Omgaan met het gebruik van alcohol en andere drugs op en rond het werk: de juridische regels

Isabel PLETS

Assistente Arbeidsrecht, Vakgroep sociaal recht, UGent
Advocaat, Lydian, Brussel

Willy VAN EECKHOUTTE

Buitengewoon Hoogleraar, Vakgroep sociaal recht, UGent
Advocaat bij het Hof van Cassatie

Verantwoordelijke uitgever
F. Matthys, Vanderlindenstraat 15, 1030 Brussel
© december 2010 (herziene versie van uitgave september 2005)

VAD VERENIGING VOOR ALCOHOL- EN ANDERE DRUGPROBLEMEN vzw

de druglijn
078 15 10 20
www.druglijn.be

VAD, Vereniging voor Alcohol- en andere Drugproblemen vzw
Vanderlindenstraat 15, 1030 Brussel
T 02 423 03 33 | 02 423 03 34 | vad@vad.be | www.vad.be

Inhoud

Hoofdstuk I. Inleiding

1.
Het staat al langer vast dat alcoholgebruik en/of ander druggebruik in het arbeidsmilieu een vrij verspreid, zij het vaak te weinig onderkend fenomeen is[1], al lijkt CAO nr. 100 van 1 april 2009 betreffende een preventief alcohol- en drugbeleid in de onderneming[2] (CAO nr. 100) hierin wel verandering te brengen[3]. Alcohol- en/of druggebruik van een werknemer kan de oorzaak of één van de oorzaken zijn van het disfunctioneren of slecht(er) functioneren op het werk. De gevolgen van (problematisch) gebruik van alcohol en drugs in de werksituatie zijn op verschillende vlakken duidelijk zichtbaar: veelvuldige afwezigheid, regelmatig te laat komen, vermindering van arbeidsprestaties, teruglopende kwaliteit van het werk, arbeidsverzuim door arbeidsongeschiktheid, arbeidsongevallen, verzieking van de sfeer tussen collega's, grensoverschrijdend gedrag en imagoverlies voor de onderneming[4]. (Problematisch) alcohol- en druggebruik kan dus ook in een arbeidsrechtelijke context zijn gevolgen hebben.

Aangezien de oorzaak van het disfunctioneren ligt bij het individu zelf, de erkenning van problematisch gebruik niet vanzelfsprekend is en aangezien, althans wat alcohol betreft, het gebruik ervan nog steeds in zekere mate maatschappelijk aanvaard wordt, is het voor werkgevers geen sinecure te weten op welke manier zij met het alcohol- en/of druggebruik van werknemers moeten omgaan.

2.
Nochtans verplicht de wet werkgevers ervoor te zorgen dat de arbeid wordt verricht in behoorlijke omstandigheden op het vlak van de veiligheid van de werknemers[5] en tot het treffen van de nodige maatregelen ter bevordering van het welzijn van die werknemers[6]. Doet een werkgever dat niet, dan kan hij daarvoor mogelijks aansprakelijk worden gesteld.

3.
De juridische aspecten van deze problematiek zijn vrij gevarieerd en vormen in feite een staalkaart van rechtsvragen die een bepaald soort gedrag van contractpartijen (werknemer en werkgever) en andere betrokkenen (leidinggevende, overlegorganen, preventiediensten) kan oproepen. Zij leggen vooral de grenzen vast waarbinnen een werkgever zijn alcohol- en drugbeleid kan en zou moeten voeren.

De sociale partners hebben over dat alcohol- en drugbeleid in de onderneming in het najaar van 2008 een advies geformuleerd en in de Nationale Arbeidsraad is een overeenkomst bereikt. Met CAO nr. 100 wordt een nieuw hoofdstuk gebreid aan de juridisering van arbeidsgerelateerde gevolgen van persoonlijk gedrag van werknemers[7]. De bepalingen van deze CAO waaronder de verplichting voor elke werkgever uit de private sector om vanaf 1 april 2010 een alcohol- en drugbeleid te voeren, komen in deze bijdrage dan ook ruim aan bod.

---

[1] Zie onder andere M. LAMBERT en M.-C. LAMBRECHTS, "Een beleid rond alcohol, illegale drugs, psychoactieve medicatie en tabak in de werkomgeving", *Arbeidsveiligheid*, Kluwer, 2004, 16-22; J. CASSELMAN, "Alcohol- en andere drugproblemen op en om het werk", B. OVERSTEYNS (ed.), *Aids, Alcohol, Drugs, Roken*, Brugge, Die Keure, 1989, 27-39.
[2] CAO nr. 100 van 1 april 2009 betreffende een preventief alcohol- en drugbeleid in de onderneming, algemeen verbindend verklaard bij KB van 28 juni 2009, *BS* 13 juli 2009.
[3] Dat zal blijken uit deze bijdrage.
[4] M. LAMBERT en M.-C. LAMBRECHTS, "Een beleid rond alcohol, illegale drugs, psychoactieve medicatie en tabak in de werkomgeving", *Arbeidsveiligheid*, Kluwer, 2004, 20-22 en 38; A. GEERS en J. GEVERS, "Het alcohol- en drugsbeleid in ondernemingen", *NJB* 1992, 185.
[5] Artikel 20, 2° Arbeidsovereenkomstenwet.
[6] Artikel 5, § 1 Welzijnswet.
[7] Denken we maar aan het stressbeleid, het rookverbod en de regels rond grensoverschrijdend gedrag.

4.
Toch geeft de CAO niet op alle juridische vragen een sluitend antwoord. Hoe een werkgever best vaststelt en bewijst dat een werknemer niet meer in staat is zijn werk uit te voeren, blijft problematisch. Een aantal van de juridische vragen heeft trouwens betrekking op zeer fundamentele aangelegenheden van sociaalrechtelijke aard, die vastliggen in andere wetgeving, zoals deze rond privacyrecht, het welzijnsbeleid in de onderneming, de rol van de preventiegeneeskunde en de aansprakelijkheid van werknemer en werkgever. Ook deze aspecten komen in deze tekst uitgebreid aan bod. Een controversieel element is de introductie van alcohol- en drugtesten op het werk. Doorheen deze tekst worden hierbij kanttekeningen geplaatst, vooral op het vlak van de weerslag op de privacy van de werknemer.

5.
Wij zijn van mening dat een geslaagd alcohol- en drugbeleid niet alleen steunt op reglementering en aangepaste sanctionering, maar evenzeer en vooral op communicatie, preventie, bewustwording, interactie… Een effectief alcohol- en drugbeleid bestaat uit vier pijlers: procedures bij acuut en chronisch problematisch gebruik, hulpverlening, reglementering en vorming en voorlichting. Een evenwichtig en samenhangend geheel van initiatieven op deze vier niveaus bepaalt in belangrijke mate het succes van een beleid. Deze vier pijlers vormen trouwens ook het uitgangspunt van de CAO nr. 100.

6.
Een alcohol- en drugbeleid kan niet kan slagen zonder preventieve focus. CAO nr. 100 trekt resoluut de kaart van een preventieve benadering van de problematiek[8]. Dat betekent niet alleen dat de nodige maatregelen moeten worden getroffen om alle werknemers te informeren en bewust te maken van de gevaren en problemen van alcohol- en/of druggebruik, maar ook dat het in eerste instantie de bedoeling moet zijn om het normale functioneren van werknemers met problemen te herstellen. Functiebehoud moet in de mate van het mogelijke de eerste prioriteit zijn.

7.
De term *problematisch gebruik* wordt in deze uitgave ruim gehanteerd. Ze verwijst niet alleen naar de gevolgen van occasioneel overmatig gebruik, maar ook naar de impact van chronisch gebruik voor de gebruiker zelf en voor diens omgeving. Dit is een algemene term die vanuit gezondheids- en welzijnsoogpunt gehanteerd wordt. In een specifiek juridische context (bijvoorbeeld verwijzingen naar het strafrecht) worden de daarin gebruikte termen (bijvoorbeeld 'verslaving', 'alcoholisme') overgenomen, alsook wanneer er wordt geciteerd.

8.
De term *druggebruik* moet in deze bijdrage zowel in haar actieve als passieve betekenis worden begrepen, met andere woorden niet alleen het eigen gebruik, maar ook het aanzetten tot gebruik of het dealen. Waar nodig wordt een onderscheid tussen beide betekenissen aangeduid. Drugs slaan niet alleen op illegale drugs, maar bijvoorbeeld ook op medicijnengebruik[9].

[8] Advies nr. 1.655 van de Nationale Arbeidsraad over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 8-9.
[9] Met medicijnengebruik wordt het gebruik van psychoactieve medicatie bedoeld (slaap- en kalmeermiddelen, antidepressiva en samengestelde pijnstillers).

Hoofdstuk II. Actoren van het alcohol- en drugbeleid in een onderneming en hun verplichtingen

9.
Bestrijding van alcohol- en/of druggebruik op de werkvloer kan enkel doelmatig gebeuren door responsabilisering van alle betrokken partijen. Niet alleen de werkgevers, maar ook de werknemers zelf, de leidinggevenden, de arbeidsgeneesheer-preventieadviseur, de welzijnsdiensten in het algemeen, samen met de personeels- of HR-afdeling en met de overlegorganen moeten bij het beleid betrokken worden voor het welslagen ervan.

10.
In dit hoofdstuk komt aan bod wie welke verplichtingen heeft in het kader van een alcohol- en drugbeleid in een onderneming.

Afdeling 1 De werkgever: het verplicht voeren van een alcohol- en drugbeleid

Principe: een verplicht alcohol- en drugbeleid

11.
De belangrijkste nieuwigheid van CAO nr. 100 is de duidelijke verplichting voor elke werkgever om ten laatste op 1 april 2010 een beleid te hebben: iedere werkgever voert ten opzichte van het geheel van zijn werknemers een beleid om disfunctioneren op het werk ten gevolge van alcohol- en/of druggebruik collectief te voorkomen en te verhelpen[10].

12.
Vele ondernemingen besteedden voordien in hun welzijnsbeleid al aandacht aan de gevolgen van het gebruik van alcohol en/of drugs op het werk en voeren al een beleid. CAO nr. 100 heeft als verdienste duidelijk te stellen dat het welzijnsbeleid verplicht aandacht moet besteden aan de gevolgen van alcohol- en/of druggebruik op het werk.

13.
Ook al wordt het beleid gemaakt en uitgevoerd met de hulp van de actoren, toch blijft de werkgever de enige eindverantwoordelijke.

Voor iedere werkgever?

14.
CAO nr. 100 voorziet niet in een specifiek toepassingsgebied. Dat betekent dat iedere werkgever die valt onder het toepassingsgebied van de CAO-Wet gehouden is de bepalingen van de CAO na te leven.

15.
Werknemers zijn al degene die met een arbeidsovereenkomst zijn tewerkgesteld en de met werknemers gelijkgestelden zoals bv. leerlingen of stagiairs[11]. De CAO is dus niet van toepassing op sollicitanten. Dat is belangrijk voor wat betreft de vraag naar het gebruik van testen in het kader van een selectieprocedure: de regels over testen zoals bepaald in de CAO zijn niet van toepassing. De toepasselijke regels moeten gevonden worden in de andere wetteksten daaromtrent[12].

---

[10] Artikel 3, § 1, eerste lid CAO.
[11] Artikel 2, § 1, tweede lid CAO-Wet. Zie ook X, *Juridische handvatten voor het gebruik en misbruik van alcohol en andere drugs op school*, VAD, Brussel, 2009, 21.
[12] Zie *infra*, 103 e.v.

A. En de publieke sector?

16.
Door de regels op te leggen via een CAO, wordt zo goed als de volledige overheidssector ervan uitgesloten. Nochtans is ook in de publieke sector nood aan duidelijke regelgeving. Niets verantwoordt trouwens waarom de publieke sector niet gehouden zou zijn een beleid te voeren, te meer omdat de overheidswerkgever evenzeer is gebonden door de Welzijnswet[13]. Vanzelfsprekend belet dit overheidsbesturen en –instellingen niet om een alcohol- en drugbeleid te voeren naar analogie met de CAO, maar dat blijft een ongelukkige constructie en een gemiste kans om consequent de arbeidsomstandigheden van alle werknemers, ongeacht hun aard van hun tewerkstelling en in de mate van het mogelijke, gelijk te regelen.

17.
De NAR acht het in haar advies geraden een analoge regeling te maken voor de werknemers waarop de CAO-Wet niet van toepassing is, waarbij rekening wordt gehouden met de specificiteit van de procedures in de overheidssector en voor de personeelsleden van het gesubsidieerd vrij onderwijs. Zij vraagt de regering om, in overleg met de vakorganisaties uit de overheidssector en het gesubsidieerd vrij onderwijs (althans voor wat betreft zijn gesubsidieerd personeel) de nodige schikkingen daartoe te treffen[14]. Momenteel (1 december 2010) is dit nog niet het geval. De minister van Werk had nochtans wel de bedoeling dat plan door te voeren; dat staat trouwens vermeld in haar beleidsnota van november 2009[15].

18.
De overheidswerkgever moet dus vooralsnog de regels van CAO nr. 100 niet volgen[16]. Dat betekent volgens ons wel niet dat de overheid geen alcohol- en drugbeleid moet voeren, zij het dat de basis voor dat verplicht beleid niet rechtstreeks vastligt op grond van CAO nr. 100, maar deel uitmaakt van de welzijnsverplichtingen van de werkgever.

19.
Op grond van de Welzijnswet treft iedere werkgever – ook deze uit de publieke sector[17] - de nodige maatregelen ter bevordering van het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk[18]. In die zin is het logisch dat een werkgever in zijn welzijnsbeleid voldoende aandacht besteedt aan alcohol- en druggebruik in de onderneming. Elke werkgever is immers verplicht een dynamisch risicobeheersingsysteem op te zetten, op basis van de in de onderneming gevoerde risicoanalyse. De risicoanalyse bestaat uit het identificeren van gevaren, het vaststellen en nader bepalen van risico's en het evalueren van risico's voor het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk. Het is evident dat het gebruik van alcohol en/of drugs op de werkvloer een gevaar of risico betekent voor het welzijn op het werk[19]. Daarom moet in het globale preventieplan en in het jaarlijkse actieplan ter bevordering van het welzijn op het werk een alcohol- en drugbeleid worden opgenomen[20].

---

[13] Artikel 2 Welzijnswet.
[14] Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming van 10 oktober 2008, 25.
[15] http://www.dekamer.be/FLWB/PDF/52/2225/52K2225025.pdf
[16] De bepalingen van de CAO nr. 100 die verder worden besproken in deze bijdrage zijn dus alleen verplicht voor de werkgevers uit de privésector. Voor werkgevers uit de publieke sector zijn die momenteel (1 december 2010) een mogelijke inspiratiebron. Aangezien het toch de bedoeling is om dezelfde bepalingen ook verplicht te maken voor de publieke sector, is het aan te raden toch rekening te houden met deze bepalingen bij het voeren van een alcohol- en drugbeleid.
[17] Artikel 2 Welzijnswet.
[18] Artikel 5, § 1 Welzijnswet.
[19] Dat volgt ook uit het commentaar bij artikel 2 en 3 van CAO nr. 100: Aangezien het gebruik van alcohol en/of drugs op het werk een factor is die dat welzijn van werknemers beïnvloedt, moet een preventief alcohol- en drugbeleid deel uitmaken van het welzijnsbeleid.
[20] Artikelen 8, 10 en 11 K.B. 27 maart 1998 betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk.

20.
Vooraleer CAO nr. 100 in werking was getreden, was het vooral op grond van deze bepaling uit de Welzijnswet dat de werkgevers een alcohol- en drugbeleid voerden. Voor publieke werkgevers blijft dat vooralsnog de enige (zij het onrechtstreekse) wettelijke basis.

B. En de aandacht voor derden?

21.
Door de regels op te leggen via een CAO, is evenmin aandacht besteed aan problemen veroorzaakt door derden of aan tertiaire preventie, zoals dat bijvoorbeeld wel het geval is in de laatste wijziging van de Pestwet[21]. Nochtans had deze laatste wet wel wat inspiratie kunnen geven[22].

22.
Ten aanzien van derden (bv. gewone bezoekers van de onderneming), met wie de werkgever geen enkele band heeft, heeft CAO nr. 100, noch het arbeidsreglement juridische waarde en kunnen op grond daarvan geen regels worden opgelegd. Vanzelfsprekend kan men door middel van informatie, affiches enz. wel duidelijk maken welk beleid de onderneming wenst te voeren rond alcohol en drugs.

23.
Ten aanzien van werknemers van derde ondernemingen die onder invloed van alcohol en/of drugs zijn en die in de onderneming hun werk uitvoeren (bv. uitzendkrachten) of die zich tijdelijk binnen de onderneming begeven (bv. werknemers van onderaannemers (leveranciers)) kunnen bepaalde maatregelen of een beleid gewenst zijn. Nochtans moet telkens gezocht worden naar een juridische kapstok om dit te kunnen toepassen.

Uitzendkrachten

24.
Het uitzendkantoor is op grond van CAO nr. 100 verplicht als werkgever een alcohol- en drugbeleid te voeren ten aanzien van de uitzendkrachten.

25.
Het alcohol- en drugbeleid van de gebruiker is weliswaar niet rechtstreeks van toepassing op de uitzendkrachten, maar toch moeten de uitzendkrachten op grond van artikel 19 van de Uitzendarbeidswet het arbeidsreglement, en dus ook het alcohol- en drugbeleid van de gebruiker naleven.

26.
De uitzendkracht moet door de gebruiker op de hoogte worden gebracht van het bestaande beleid[23]. Toch zal het beleid niet volledig efficiënt kunnen worden uitgevoerd: zo blijft het opleggen van sancties de uitsluitende bevoegdheid van het uitzendkantoor. Dat betekent bijvoorbeeld dat wel een ademtest zou kunnen worden afgenomen van de uitzendkracht onder de voorwaarden zoals vastgelegd in het arbeidsreglement en dat onder andere op grond daarvan kan worden beslist dat de uitzendkracht zijn werk niet voort mag uitvoeren. De gebruiker moet dat zelfs doen om aansprakelijkheid voor een eventuele fout van de uitzendkracht te vermijden [24]. Een verdergaande sanctie (zoals bv. een tuchtstraf) kan de gebruiker natuurlijk niet opleggen[25]. In ieder geval is

[21] In dat opzicht was de regeling beter ingevoerd via een wettelijke bepaling.
[22] I. PLETS en A. DREESEN, "Pestwetgeving. Kritische analyse van de belangrijkste wijzigingen", *NJW* 2008, 112-113.
[23] Zie K.B. van 19 februari 1997 tot vaststelling van maatregelen betreffende de veiligheid en de gezondheid op het werk van uitzendkrachten.
[24] Artikel 1384 Burgerlijk Wetboek.
[25] Over het afnemen van een ademtest en de vaststelling van het disfunctioneren, zie *infra*, 166 e.v. en 83 e.v.

onmiddellijke communicatie met het uitzendkantoor vereist. Daarom wordt best in de commerciële overeenkomst tussen uitzendkantoor en gebruiker de nodige aandacht besteed aan deze problematiek.

Externe dienstverleners

27.
Werknemers van externe dienstverleners zijn uitsluitend gebonden door het arbeidsreglement van hun eigen werkgever. Een ademtest opleggen aan een werknemer van een externe dienstverlener op grond van het arbeidsreglement van de werkgever bij wie werken worden uitgevoerd, is dus niet mogelijk. Dat zou alleen maar kunnen als het arbeidsreglement van de externe dienstverlener in die mogelijkheid voorziet.

28.
De Welzijnswet verplicht externe dienstverleners hun verplichtingen inzake welzijn die eigen zijn aan de inrichting waar zij werkzaamheden komen uitvoeren na te leven en te doen naleven door hun werknemers[26]. De werkgever moet hen informeren over de risico's voor het welzijn van de werknemers en de preventiemaatregelen en -activiteiten voor zover die relevant zijn voor de samenwerking. Het alcohol- en drugbeleid kan daar dus zeker onder vallen[27]. Op hun beurt moeten de externe dienstverleners deze informatie doorgeven aan hun werknemers of onderaannemers[28]. De werkgever moet externe dienstverleners van wie hij kan weten of vaststelt dat deze de verplichtingen op het vlak van welzijn niet naleeft weren[29].

29.
De externe dienstverleners verbinden zich ertoe in de aannemingsovereenkomst om hun welzijnsverplichtingen na te leven of te doen naleven[30]. In die aannemingsovereenkomst kunnen nog andere afspraken worden bepaald. Zo is het aan te raden in de aannemingsovereenkomst tussen een werkgever en een dienstverlener te vermelden dat in geval van problemen ten gevolge van alcohol of drugs met werknemers of onderaannemers van die laatste, bijvoorbeeld onmiddellijk de toegang tot de onderneming wordt ontzegd en dat onmiddellijk contact wordt gelegd met de onderaannemer zelf.

Gedetacheerden uit buitenland

30.
Artikel 5 van de Wet van 5 maart 2002 bepaalt dat de werkgever bij wie de buitenlandse werknemer wordt gedetacheerd, de arbeids- en tewerkstellingsvoorwaarden moet naleven die bepaald worden door wettelijke, bestuursrechtelijke of conventionele bepalingen die strafrechtelijk beteugeld worden. Aangezien dat zowel het geval is voor CAO nr. 100 en de Arbeidsreglementenwet, geldt het alcohol- en drugbeleid van de werkgever ten aanzien van de gedetacheerde werknemer.

Iedere werkgever hetzelfde alcohol- en drugbeleid?

31.
CAO nr. 100 heeft niet de bedoeling strikte regels uit te werken omtrent het te voeren beleid door de werkgever. Integendeel, het is de bedoeling van de CAO een kader van

[26] Artikel 10, § 1, 1° Welzijnswet.
[27] Artikel 9, § 1, 1° Welzijnswet.
[28] Artikel 10, § 1, 2° Welzijnswet.
[29] Artikel 9, § 2, 1° Welzijnswet.
[30] Artikel 9, § 2, 2° Welzijnswet.

minimale voorwaarden aan te reiken waaraan een alcohol- en drugbeleid moet voldoen[31]. Volgens de NAR moet ieder beleid op maat van de eigen onderneming worden uitgewerkt, naargelang haar eigen kenmerken en behoeften. De invulling van het beleid wordt dus maximaal overgelaten aan de werkgever.

32.
Dat is logisch, aangezien de invulling van het alcohol- en drugbeleid zal verschillen naargelang bv. de grootte en de sector van de onderneming, de aard van de activiteiten en de specifieke risico's eigen aan die activiteiten evenals de specifieke risico's die eigen zijn aan bepaalde groepen van personen[32]. Zo zal bv. in commerciële sectoren aandacht kunnen worden besteed aan het werkgerelateerde gebruik van alcohol tijdens bv. een zakenlunch. In de logistieke sector zal de nadruk ook kunnen liggen op regels rond het vaststellen van vermoedelijk alcoholgebruik bij chauffeurs, bv. door het gebruik van een alcoholslot. Voor werknemers met een veiligheidsfunctie zullen andere regels kunnen worden bepaald dan voor andere werknemers. Dat een KMO (Kleine en Middelgrote Onderneming) een ander beleid zal voeren dan een grote onderneming, is alleen nog maar vanuit de beschikbaarheid van middelen en personeel voor het voeren van een beleid, een vanzelfsprekendheid.

Hoe een alcohol- en drugbeleid volgens CAO nr. 100 opstarten?

A. *De (minimaal) verplichte en de facultatieve fase van het alcohol- en drugbeleid*

33.
Het beleid bestaat uit twee fases: de eerste fase is verplicht als een minimum, de tweede fase is facultatief.

34.
In een eerste fase bepaalt de werkgever de uitgangspunten en de doelstellingen van het preventief alcohol- en drugbeleid in zijn onderneming en werkt hij een beleids- of intentieverklaring uit, die de krijtlijnen bevat van het preventief alcohol- en drugbeleid in zijn onderneming[33]. Iedere werkgever moet het initiatief nemen om minstens de uitgangspunten te bepalen en deze te concretiseren in een beleids- of intentieverklaring[34].

35.
In een tweede fase, kan de werkgever de uitgangspunten en de doelstellingen verder concretiseren, voorzover de realisatie van de uitgangspunten en de doelstellingen dat vereist[35]. De werkgever is met andere woorden niet verplicht om zijn beleid uit te voeren in concrete maatregelen: hij kan dat doen, maar enkel wanneer dat vereist is om zijn uitgangspunten te realiseren. In de commentaar bij de CAO wordt eraan toegevoegd dat dit afhankelijk zal zijn van de inhoud van de beleids- of intentieverklaring en de concrete omstandigheden in de onderneming[36].

Het is voor ons moeilijk in te zien op welke manier de onderneming een geslaagd alcohol- en drugbeleid kan voeren zonder dat beleid om te zetten in concrete en meer specifieke maatregelen.

---

[31] Artikel 2, tweede lid CAO; Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 6 en 10; Bijlage bij Advies nr. 1.655 van de NAR, Verslag bij CAO, 3.
[32] Artikel 3, § 1, tweede lid CAO.
[33] Artikel 3, § 3 CAO.
[34] Artikel 3, § 2 CAO.
[35] Artikel 3, § 4 CAO.
[36] Commentaar bij artikel 3 CAO.

Deze constructie laat trouwens toe dat een werkgever perfect conform de CAO handelt wanneer hij zich minimaal beperkt tot een beleidsverklaring met daarin een aantal uitgangspunten, zonder dat op het terrein concrete maatregelen worden genomen. Met deze constructie hypothekeren de sociale partners onmiddellijk ook het uitgangspunt van deze CAO, namelijk "*het disfunctioneren op het werk ten gevolge van alcohol- of druggebruik in de ondernemingen bespreekbaar te maken, het te voorkomen en te verhelpen, omwille van de nadelige gevolgen er aan verbonden zowel voor werkgevers als werknemers*". Dat betekent echter niet dat de werkgever niet kan worden aangesproken op de afwezigheid van maatregelen. Als uit de risicoanalyse blijkt dat preventiemaatregelen moeten worden genomen, en de werkgever dat verzuimt - met andere woorden, wanneer er geen of onvoldoende invulling wordt gegeven aan de tweede fase -, dan lijkt de aansprakelijkheid van de werkgever bij eventuele schadegevallen gemakkelijker te kunnen worden vastgesteld. De werkgever is immers op grond van de Welzijnswet steeds de eindverantwoordelijke voor het welzijn in zijn onderneming[37].

36.
Bepaalde ondernemingen die al over een alcohol- en drugbeleid beschikken, moeten nagaan of dat beleid beantwoordt aan alle wettelijke vereisten en waar nodig dat beleid aanpassen.

B. De inhoudelijke uitwerking van een alcohol- en drugbeleid

De verplichte fase

37.
De verplichte fase van een alcohol- en drugbeleid bestaat minimaal uit het bepalen van de uitgangspunten en de doelstellingen ervan en uit het opstellen van een beleids- of intentieverklaring.

38.
De CAO geeft geen enkel detail over de concretisering ervan. De invulling van de verplichte fase moet vrij door de werkgever worden bepaald. In de commentaar bij artikel 3 van de CAO staat nog te lezen dat het bepalen van de uitgangspunten van een preventief alcohol- en drugbeleid gebeurt op een voor de onderneming passende manier, bijvoorbeeld door een bevraging bij de werknemers waarvan de resultaten onderling worden vergeleken met het doel collectieve problemen, die de werknemers ervaren, te identificeren.

De werkgever moet binnen zijn onderneming minstens nadenken over de te volgen beleidslijnen of een debat voeren over het beleid dat ten aanzien van alcohol en drugs binnen de onderneming gewenst is. Voor grotere ondernemingen kan daarvoor bijvoorbeeld een projectgroep worden opgestart die gestuurd wordt door een representatief samengestelde groep betrokkenen (bv. HR-dienst, werknemers-vertegenwoordigers, leden van management, welzijnsdiensten, individuele werknemers,…). Deze projectgroep moet onder meer analyseren wat de stand van zaken precies is in de onderneming en moet het huidige alcohol- en drugbeleid in kaart brengen. Dat kan gebeuren aan de hand van bv. enquêtes of interviews, maar bijvoorbeeld ook door het gebruik van de vragenlijst die de Vereniging voor Alcohol- en andere Drugproblemen (VAD) aanbiedt op haar website[38]. Voor meer homogene sectoren

[37] Artikel 5, § 1 Welzijnswet. Zie daarover N. GILIS, *Een preventief alcohol- en drugsbeleid beschouwd vanuit een welzijnsperspectief*, in *Preventie en welzijn op het werk*, Kortrijk, UGA, 2010, 28-35 en 55-56.
[38] www.qado.be

zal het mogelijk zijn dat het paritair comité hulp en ondersteuning biedt aan de ondernemingen voor de invulling van het beleid[39].

Afhankelijk van de analyse van bestaande of mogelijke problemen en knelpunten als gevolg van alcohol- en/of druggebruik binnen de onderneming en rekening houdende met de bedrijfscultuur en met de eigenheden van de onderneming kunnen uitgangspunten en doelstellingen worden geformuleerd en kan de beleidsverklaring concreter worden gemaakt. Het is evident dat de krachtlijnen van de CAO daarbij als leidraad kunnen worden gebruikt.

39.
De beleidsverklaring, met daarin de uitgangspunten en de doelstellingen van het beleid, moet schriftelijk worden opgesteld door de werkgever en moet gericht zijn aan alle werknemers.

De facultatieve fase

40.
De CAO verduidelijkt, in tegenstelling tot de verplichte fase, wel waarin de concretisering van de facultatieve fase kan bestaan.

41.
Voor zover de realisatie van de eerste fase dit vereist, kan de werkgever de uitgangspunten en doelstellingen verder uitwerken door:

1. regels op te stellen voor het geheel van het personeel die betrekking hebben op
    a. de beschikbaarheid op het werk (of niet) van alcohol;
    b. het binnenbrengen van alcohol en drugs, en;
    c. het werkgerelateerde gebruik van alcohol en drugs.
2. de procedures te bepalen die gevolgd moeten worden bij vaststelling van disfunctioneren op het werk ten gevolge van mogelijk alcohol- of druggebruik of bij de vaststelling van de overtreding van deze regels; en
3. de werkwijze en procedure vast te leggen die bij vaststelling van werkonbekwaamheid van een werknemer moeten gevolgd worden met betrekking tot het vervoer van de betrokkene naar huis, zijn begeleiding en de kostenregeling[40].

42.
De commentaar bij artikel 3 van de CAO definieert werkgerelateerd gebruik als volgt: elk gebruik dat zich voordoet tijdens werkgerelateerde uren, dit zijn deze (onmiddellijk) voorafgaand aan het werk, tijdens de werktijd, inclusief de lunchpauzes, "specifieke aangelegenheden" op het werk en de weg van en naar het werk. Alles wat daarbuiten valt, wordt niet geviseerd door de CAO. Aan te raden valt om duidelijk te definiëren wat precies onder werkgerelateerd gebruik wordt beschouwd: welke specifieke aangelegenheden zijn dat? Op die manier kunnen discussies vermeden worden en kan de mogelijke aansprakelijkheid van de werkgever alvast wat meer worden afgeschermd.

43.
De CAO geeft enkel voorbeelden van uitvoering van het beleid; het is niet noodzakelijk dat dit op alle vlakken wordt geconcretiseerd. De concrete uitwerking van een beleid in maatregelen is volledig vrij door de werkgever te bepalen en zal afhangen van de eigenheid en de specifieke kenmerken van de onderneming. Zoals al eerder gesteld, is een beleid dat zich richt op de vier pijlers wellicht het meest geslaagde beleid. In ieder

[39] Commentaar bij artikel 3 CAO; Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 10.
[40] Artikel 3, § 4 CAO.

geval moet een werkgever erop toezien dat de regels en procedures die worden vastgelegd, duidelijk en transparant zijn. Bovendien is het zeker aan te raden duidelijk aan te geven welke sancties kunnen en zullen worden opgelegd wanneer deze regels niet worden gevolgd. Bij het opmaken van het beleid moet er op worden toegezien dat het beleid in de praktijk ook werkzaam kan zijn: de procedures en regels die worden gemaakt, moeten dan nadien ook consequent door de werkgever worden gevolgd. Zo niet, zou een sanctie of een maatregel van een werkgever wel eens kunnen stranden door een procedurefout. Tot slot moet het sanctiebeleid consequent zijn: dat betekent dat mogelijke sancties inzake verstoord werkgedrag ten gevolge van alcohol en drugs dezelfde zouden moeten zijn als bij verstoord werkgedrag door andere oorzaken[41].

44.
Hieronder volgen een aantal mogelijke suggesties of voorbeelden van maatregelen gelinkt aan de verschillende pijlers:

- *preventie*: informatiesessies; sensibiliseringscampagnes (bv. ademtesten ludiek aanbieden op bedrijfsfeest, stickers en affiches met beleidsverklaring verspreiden in de onderneming); vorming geven aan leidinggevenden voor wat betreft detecteren signalen;
- *regels*: volledig alcohol- en drugvrije onderneming; beperkt toegelaten alcoholgebruik (bv. personeelsfeest (verwijs op intranet bij uitnodiging naar beleidsverklaring en naar een verantwoord gebruik), zakenlunch (stel duidelijke limieten voor, bv. de wettelijke intoxicatiegraad in de verkeerswetgeving); wel/geen alcohol in het bedrijfsrestaurant (bv. verkoop beperken tot één consumptie); regels naar aanleiding van medicijnengebruik (bv. verplichte informatie van preventieadviseur of welzijnsdiensten bij gebruik van op lijst vermeld medicijn); het gebruik van ademtesten[42];
- *procedures*: van vaststelling van vermoedelijk gebruik (wie, hoe, gevolgen, …); opstellen van een standaardformulier tot vaststelling van disfunctioneren (welke uiterlijke kentekenen, wie is getuige?); optreden bij acuut misbruik (bv. naar huis versturen met taxi op kosten van werknemer, vermelden van sancties bij niet opvolgen instructies (bv. wat als werknemer onder invloed toch met wagen vertrekt?) of bij chronisch misbruik; integratie disfunctioneren ten gevolge van gebruik van alcohol en drugs in functioneringsbeleid;
- *hulpverlening*: biedt onderneming hulp aan en zo ja, hoe (komt zij tussen in kosten?); interne of externe doorverwijzing naar hulpverlening bij erkenning probleem; opvolgen van probleem-werknemer; (hoeveel) kansen geven (eventueel een behandeling voorstellen).

45.
Er is al opgemerkt dat CAO nr. 100 niet verduidelijkt welke maatregelen wettelijk kunnen of mogen. Belangrijk is dat de werkgever bij het bepalen van de maatregelen telkens binnen de grenzen moet blijven van de wetgeving die (on)rechtstreeks deze maatregelen als voorwerp heeft: zo moet bijvoorbeeld rekening worden gehouden met het KB van 28 mei 2003 betreffende het gezondheidstoezicht op de werknemers voor wat betreft medische onderzoeken uitgevoerd door de preventieadviseur[43].

C. De formele uitwerking van een alcohol- en drugbeleid

46.
De formele uitwerking van een alcohol- en drugbeleid moet gebeuren in overeenstemming met de artikelen 6 en 8 van CAO nr. 100. De uitwerking verloopt niet (altijd) gelijk voor wat betreft de verplichte en de facultatieve fase[44].

---

[41] In zover het natuurlijk niet om specifieke overtredingen gaat zoals het gebruik van alcohol of andere drugs op tijdstippen/plaatsen waar dat verboden is.
[42] Zie *infra*, 166 e.v.
[43] Hierna: KB Gezondheidstoezicht. Zie *o.a. 131 e.v.*
[44] Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 18-20.

In samenspraak en participatie met de overlegorganen

47.
Het CPBW (Comité voor Preventie en Bescherming op het Werk) en de ondernemingsraad moeten, elk binnen de perken van hun eigen bevoegdheid, *informatie* krijgen en voorafgaandelijk *advies* verstrekken over zowel de verplichte als de facultatieve fase van het alcohol- en drugbeleid[45]. Is er geen CPBW in de onderneming, dan moet het advies gevraagd worden van de vakbondsafvaardiging of bij ontstentenis daarvan, rechtstreeks van de werknemers[46]. De overlegorganen hebben daarbij alleen een adviserende bevoegdheid, geen beslissingsmacht.

48.
In de praktijk zal de werkgever de uitgangspunten van het beleid, het ontwerp van de beleidsverklaring en in voorliggend geval, de uitwerking ervan via concrete maatregelen toelichten aan de overlegorganen binnen de onderneming, die daarover advies verlenen. Die informatie zal een agendapunt moeten worden op één van de maandelijkse vergaderingen. Dat het CPBW wordt bedoeld, is gelet op zijn algemene adviesbevoegdheid over de bevordering van het welzijn van de werknemers evident.

49.
CAO nr. 100 vermeldt ook uitdrukkelijk de ondernemingsraad. In die mate dat een alcohol- en drugbeleid maatregelen inhoudt die de arbeidsorganisatie, de arbeidsvoorwaarden en het rendement van de onderneming zouden kunnen wijzigen[47], zal de ondernemingsraad voorafgaandelijk ingelicht moeten worden, zodat zij het noodzakelijke advies kan geven.

Aangezien het hier al duidelijk moet gaan om concrete maatregelen, lijkt de adviserende rol van de ondernemingsraad meer tot haar recht te komen in de tweede, facultatieve fase van een alcohol- en drugbeleid dan bij het vastleggen van de uitgangspunten en doelstellingen en de redactie van een beleidsverklaring (eerste, verplichte fase). Beperkt een werkgever het beleid tot deze verplichte fase, dan is een advies van de ondernemingsraad wellicht niet altijd noodzakelijk.

50.
De uitwerking van de verplichte fase vereist *overleg* in het CPBW met het doel een consensus te bereiken[48]. Of en welke gevolgen er zijn wanneer geen consensus wordt bereikt, wordt nergens verduidelijkt. De gewone spelregels zoals die zijn vastgelegd in het huishoudelijke reglement moeten dan gevolgd worden. In elk geval heeft een negatief advies geen effect op de beslissing van de werkgever. Vanzelfsprekend zal een preventief alcohol- en drugbeleid effectiever zijn als het over een voldoende groot draagvlak beschikt in de onderneming. Bovendien zal de afwezigheid van consensus in de verplichte fase, de goedkeuring van de facultatieve fase als onderdeel van het arbeidsreglement eventueel bemoeilijken[49]. In dat opzicht is het streven naar een consensus in het CPBW te begrijpen en aan te moedigen.

Overleg in het CPBW met het doel een consensus te bereiken is alleen vereist voor wat betreft de verplichte fase en niet voor de facultatieve uitwerking van de concrete

---

[45] Artikel 6, eerste lid CAO.
[46] Artikel 6, tweede lid CAO. Deze cascaderegels zijn dezelfde als deze uit de Welzijnswet (artikelen 52 en 53). Voor wat betreft de regels van de rechtstreekse participatie van werknemers zijn de bepalingen van afdeling 5*bis* van het KB van 3 mei 1999 betreffende de opdrachten en de werking van de comités voor preventie en bescherming op het werk van toepassing.
[47] Artikel 15, a) Bedrijfsorganisatiewet, verduidelijkt in artikel 10 CAO nr. 9 van 9 maart 1972; Commentaar bij artikel 3 en 6 CAO.
[48] Artikel 6, derde lid CAO.
[49] Zie *infra*, 51 e.v.

maatregelen. Deze verschillende behandeling houdt verband met het onderscheid tussen de twee fases wat betreft de opname van de maatregelen in het arbeidsreglement[50].

Opname in het arbeidsreglement

51.
Zowel de uitgangspunten, doelstellingen en beleidsverklaring als de concrete maatregelen moeten worden opgenomen in het arbeidsreglement[51]. Hoewel dat niet blijkt uit de tekst van de CAO, verduidelijkt de commentaar bij artikel 8 dat een onderscheid moet worden gemaakt voor wat betreft de uitwerking van de verplichte fase en de facultatieve fase.

52.
De uitgangspunten, doelstellingen en beleidsverklaring van de verplichte fase moeten in het arbeidsreglement worden bekendgemaakt zonder dat de procedure tot wijziging van het arbeidsreglement zoals bepaald in de Arbeidsreglementenwet moet worden gevolgd[52].

53.
De concrete maatregelen, die de uitwerking zijn van de facultatieve fase moeten in het arbeidsreglement worden opgenomen met toepassing van de gewone procedure tot wijziging van het arbeidsreglement[53]. Aangezien er al een procedure is voorzien voor wat betreft de verplichte fase, namelijk het overleg in het CPBW, acht men het niet nodig dat de procedure tot wijziging van het arbeidsreglement nog wordt gevolgd. Aangezien dat overleg niet voorzien is voor de facultatieve fase, moet de wijzigingsprocedure van het arbeidsreglement voor die fase wel worden gevolgd.

Communicatie

54.
Daarnaast kan de werkgever de maatregelen met bijkomende communicatiemiddelen ter kennis brengen van de werknemers[54].

Afdeling 2 Overlegorganen: participeren in de uitwerking van het beleid

55.
Zoals hierboven al vermeld is, worden de overlegorganen nauw betrokken bij de uitwerking van het beleid[55]. Deze participatie van de overlegorganen is voornamelijk ingegeven door een streven naar een maximaal efficiënt beleid binnen de onderneming. Hoe groter de consensus is over een beleid, hoe efficiënter het beleid zal zijn.

56.
De participerende rol van de overlegorganen gaat niet zover dat zij een beslissingsmacht zouden hebben; hun rol is louter adviserend en kan dus nooit leiden tot een blokkering van het beleid.

---

[50] Zie *infra*, 51 e.v.
[51] Artikel 8, eerste lid CAO.
[52] Artikel 14, 2°, (v) Arbeidsreglementenwet, zoals ingevoerd door artikel 59 van de Wet houdende diverse bepalingen van 6 mei 2009, *B.S.* 19 mei 2009. De Arbeidsreglementenwet is momenteel alleen aangepast voor de werkgevers uit de private sector, aangezien uitsluitend wordt verwezen naar het beleid in toepassing van CAO nr. 100.
[53] Artikel 11-13 Arbeidsreglementenwet.
[54] Artikel 8, tweede lid CAO.
[55] Zie *supra*, 47 e.v.

Sancties

57.
Niet-naleving van CAO nr. 100 kan aanleiding geven tot strafsancties op grond van de CAO-wet (artikel 56). Het niet hebben van een alcohol- en drugbeleid impliceert eveneens dat de Arbeidsreglementenwet niet zal zijn nageleefd, zodat zowel strafsancties (artikel 25 Arbeidsreglementenwet), als administratieve geldboeten (artikel 1, 7° Wet Administratieve Geldboeten) kunnen worden opgelegd.

58.
De afwezigheid van een (aangepast) alcohol- en drugbeleid of de niet correcte naleving van een alcohol- en drugbeleid verhoogt vooral de kans op aansprakelijkheid van de werkgever in geval van eventuele schade door het alcohol- of druggebruik van een werknemer en hypothekeert het nemen van eventuele maatregelen tegen disfunctionerende werknemers.

Afdeling 3 De welzijnsdiensten: bijstand bij uitwerking van het beleid

59.
De werkgever vraagt bij de uitwerking, programmatie, uitvoering en evaluatie van het alcohol- en drugbeleid het advies en de medewerking van de interne en externe diensten voor preventie en bescherming op het werk [56].

Het is logisch dat de preventieadviseurs van deze diensten betrokken worden bij het beleid, aangezien zij de wettelijke opdracht hebben het welzijnsbeleid uit te voeren in de onderneming[57].

In de commentaar bij artikel 5 van CAO nr. 100 wordt gesuggereerd om ook de vertrouwenspersoon in het kader van de bescherming van werknemers tegen grensoverschrijdend gedrag een rol toe te bedelen. Dat kan voor bepaalde ondernemingen inderdaad een aandachtspunt zijn: alcohol- en/of druggebruik is immers een erkende en belangrijke oorzaak van grensoverschrijdend gedrag.

Afdeling 4 De hiërarchische lijn: uitvoering van het beleid *in the field*

60.
De leden van de hiërarchische lijn voeren elk binnen hun bevoegdheid en op hun niveau het alcohol- en drugbeleid van de werkgever uit[58].

61.
De uitvoering van het beleid door de leden van de hiërarchische lijn moet volgens de commentaar bij artikel 10 van CAO nr. 100 gebeuren in overeenstemming met artikel 13 van het KB van 27 maart 1998 betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk. Het gaat over de volgende taken:
- voorstellen en adviezen formuleren aan de werkgever inzake het te voeren alcohol- en drugbeleid;
- ongevallen en incidenten die zich op de arbeidsplaats hebben voorgedaan, en die eventueel te wijten zijn aan het disfunctioneren op het werk ten gevolge van alcohol- of druggebruik onderzoeken en maatregelen treffen om dergelijke ongevallen en incidenten te voorkomen;

[56] Artikel 5 CAO.
[57] Artikel 33, § 1, laatste lid Welzijnswet; Artikel 5 van het KB van 27 maart 1998 betreffende de interne dienst voor preventie op het werk. In de commentaar bij artikel 5 CAO wordt verwezen naar de opdrachten van de diensten zoals vermeld in het voornoemd KB van 27 maart 1998.
[58] Artikel 10 CAO.

- tijdig het advies inwinnen van de diensten voor preventie en bescherming op het werk;
- waken over de naleving van de instructies die desgevallend moeten verstrekt worden met betrekking tot de beschikbaarheid op het werk van alcohol en drugs en het werkgerelateerde gebruik ervan;
- zich ervan vergewissen dat de werknemers de inlichtingen die zij gekregen hebben met betrekking tot het preventief alcohol- en drugbeleid van de onderneming goed begrijpen en in praktijk brengen.

62.
De rol van leidinggevenden is cruciaal, niet alleen als voorbeeld voor andere werknemers, maar ook om zich bewust te zijn van de effecten van alcohol- en druggebruik op het functioneren, om alert te zijn voor signalen die wijzen op een mogelijk probleem, om zo snel mogelijk de probleemsituaties te detecteren en de functioneringsproblemen door alcohol- en/of druggebruik aan te pakken[59]. Zeker bij het vaststellen van vermoedelijk alcohol- en/of druggebruik moeten zij handelen volgens de vastgelegde procedures. Om die reden is het van belang dat zij voldoende worden *voorgelicht* over de uitwerking van het alcohol- en drugbeleid[60] en dat zij een goede *opleiding* krijgen[61]. Dat is bijzonder van belang, omdat vele leidinggevenden niet weten welke de signalen of kentekenen zijn, noch hoe ze best optreden bij de vaststelling van een probleem of bij de opvolging ervan

De *voorlichting* is zowel verplicht voor de verplichte als voor de facultatieve fase van het beleid. In de commentaar wordt verduidelijkt dat deze informatieverplichting kadert in de toepassing van afdeling III van het KB van 27 maart 1998 betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van het werk[62].

De *vorming en opleiding* die bij toepassing van afdeling III van het KB van 27 maart 1998 betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van het werk moet worden gegeven aan leidinggevenden, heeft eveneens betrekking op de maatregelen van de verplichte als facultatieve fase[63]. De opleiding bevat de passende instructies inzake de opdrachten, verplichtingen, verantwoordelijkheden en middelen van de hiërarchische lijn[64].

Afdeling 5 De werknemers: meewerken aan beleid

63.
CAO nr. 100 richt zich op alle werknemers van de onderneming, met inbegrip van deze die geen enkel alcohol- en/of drugprobleem hebben. Dat betekent niet dat hetzelfde beleid gelijk moet gelden voor alle werknemers: per categorie werknemers kunnen bijvoorbeeld andere klemtonen worden gelegd (bv. andere regels voor arbeiders dan voor commerciële bedienden; specifieke regels voor veiligheidsfuncties).

64.
Iedere werknemer moet naar vermogen meewerken aan het preventief alcohol- en drugbeleid in de onderneming[65]. Deze middelenverbintenis is een concretisering van artikel 6 van de Welzijnswet.

[59] Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 14-15.
[60] Artikel 7 CAO.
[61] Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 11-12.
[62] Deze afdeling van dit KB legt aan de werkgever verplichtingen op inzake het onthaal, de begeleiding, informatie en vorming van de werknemers over het welzijnsbeleid in de onderneming.
[63] Artikel 9, eerste lid CAO.
[64] Artikel 9, tweede lid CAO.
[65] Artikel 11 CAO.

65.
In het kader van het preventief alcohol- en drugbeleid moeten de werknemers in het bijzonder:
- op positieve wijze bijdragen tot dat beleid;
- zich houden aan de eventuele regels met betrekking tot de beschikbaarheid op het werk (of niet) van alcohol en drugs en met betrekking tot het binnenbrengen van alcohol en drugs en het werkgerelateerde gebruik ervan;
- de werkgever en de interne dienst voor preventie en bescherming op het werk onmiddellijk op de hoogte brengen van iedere werksituatie waarvan zij redelijkerwijs kunnen vermoeden dat deze een ernstig en onmiddellijk gevaar voor de veiligheid en de gezondheid met zich meebrengt;
- bijstand verlenen aan de werkgever en de interne dienst voor preventie en bescherming op het werk, zolang dat nodig is om hen in staat te stellen alle taken uit te voeren of aan alle verplichtingen te voldoen die met het oog op het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk zijn opgelegd;
- bijstand verlenen aan de werkgever en de interne dienst voor preventie en bescherming op het werk, zolang dat nodig is, opdat de werkgever ervoor kan zorgen dat het arbeidsmilieu en de arbeidsomstandigheden veilig zijn en geen risico's opleveren voor de veiligheid en de gezondheid binnen hun werkterrein;
- hun activiteit stop te zetten of zich in veiligheid te stellen door de arbeidsplaats onmiddellijk te verlaten in geval van een niet te vermijden, ernstig en onmiddellijk gevaar, zonder daarvan nadeel te ondervinden[66].

66.
Artikel 12 van de CAO voegt er wel aan toe dat de verplichtingen die zijn opgelegd aan zowel de leden van de hiërarchische lijn als aan de werknemers, geen afbreuk doen aan het beginsel van de verantwoordelijkheid van de werkgever. De werkgever blijft verantwoordelijk voor het preventief alcohol- en drugbeleid in de onderneming. Om die reden lijkt het moeilijk op grond van artikel 12 van de CAO een werknemer (mede)aansprakelijk te kunnen stellen, wanneer blijkt dat die op de hoogte was van het feit dat een collega-werknemer niet meer in staat is zijn arbeid uit te voeren omwille van alcoholgebruik en een ongeval veroorzaakt, maar toch verzuimt dat mee te delen aan zijn werkgever. Anderzijds wordt het alcohol- en drugbeleid, door zijn opname in het arbeidsreglement, wel een contractuele verplichting voor de werknemer[67]: de regels die zijn opgenomen, moeten door de werknemer worden gevolgd. Niet-naleving daarvan kan leiden tot sanctionering conform de in de onderneming bestaande sancties.

67.
Meewerking van werknemers zal pas slagen als zij voldoende *voorgelicht*[68] en *gevormd* worden[69]. De voorlichting moet worden verstrekt op het ogenblik van de indiensttreding van de werknemer (bv. door een brochure of als deel van het onthaal van de werknemer) en telkens die in verband met de bescherming van de veiligheid en de gezondheid noodzakelijk is[70].

De *voorlichting* is zowel verplicht voor de verplichte als voor de facultatieve fase van het beleid. In de commentaar wordt verduidelijkt dat deze informatieverplichting kadert in de toepassing van afdeling III van het KB van 27 maart 1998 betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van het werk[71].

[66] Commentaar bij artikel 11 CAO.
[67] Vanzelfsprekend moet de werknemer wel op de hoogte zijn van het arbeidsreglement.
[68] Artikel 7 CAO.
[69] Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 11-12.
[70] Artikel 21 KB 27 maart 1998 betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van het werk.
[71] Deze afdeling van dit KB legt aan de werkgever verplichtingen op inzake het onthaal, de begeleiding, informatie en vorming van de werknemers over het welzijnsbeleid in de onderneming.

De *vorming en opleiding* die bij toepassing van afdeling III van het KB van 27 maart 1998 betreffende het beleid inzake het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van het werk moet worden gegeven aan werknemers heeft eveneens betrekking op de maatregelen van de verplichte als facultatieve fase[72]. De opleiding bevat de passende instructies inzake de opdrachten, verplichtingen, verantwoordelijkheden en middelen van de werknemers[73].

Afdeling 6 De HR of personeelsdienst: geïntegreerde aanpak van de gevolgen van alcohol- en/of druggebruik via functioneringsbeleid

68.
Ook de HR of personeelsdienst moeten betrokken worden bij de opstart, de uitvoering en de opvolging van een alcohol- en drugbeleid.

69.
Een belangrijke garantie op succes van het alcohol- en drugbeleid ligt in de focus ervan: deze moet eerder gericht zijn op de gevolgen die het alcohol- en/of druggebruik van een werknemer met zich meebrengt op zijn functioneren in de onderneming, dan op het (problematische) alcohol- en/of druggebruik zelf[74]. Het functioneren van de betrokkene op het werk wordt dus als graadmeter genomen[75]. De CAO strekt er dan ook toe het disfunctioneren op het werk ten gevolge van alcohol- of druggebruik in de ondernemingen bespreekbaar te maken, het te voorkomen en te verhelpen, omwille van de nadelige gevolgen er aan verbonden zowel voor werkgevers als werknemers[76].

70.
Het disfunctioneren van werknemer kan inderdaad objectiever en gemakkelijker worden vastgesteld dan het vermoedelijke alcohol- en/of druggebruik van de werknemer. Bovendien is dergelijke aanpak efficiënter, omdat men vermijdt te verzanden in subjectieve discussies over het vermoedelijke alcohol- en/of druggebruik van de werknemer.

71.
Het alcohol- en drugbeleid is op die manier niet alleen een verplicht onderdeel van het welzijnsbeleid, maar ook van het globale personeelsbeleid, onder meer via functionerings-, evaluatie- en beoordelingsgesprekken[77]. De integratie van het alcohol- en drugbeleid in het functioneringsbeleid lijkt ons zelfs belangrijker te zijn dan de integratie ervan in het welzijnsbeleid, precies omdat het functioneringsbeleid erop gericht is om het normale functioneren van werknemers met problemen te herstellen. Functiebehoud is in de mate van het mogelijke de eerste prioriteit van een alcohol- en drugbeleid. Vanzelfsprekend veronderstelt dit dat er een (degelijk en duidelijk) functioneringsbeleid bestaat in de onderneming. Dat betekent dat disfunctioneren telkens wordt besproken op basis van beschikbare profielen inzake goed functioneren en op maat van elke organisatie, dat duidelijk wordt gemaakt dat disfunctioneren geen plaats heeft in de onderneming, dat de betrokken werknemers worden opgevolgd en dat gewezen wordt op de gevolgen en sancties bij aanhoudend disfunctioneren. Ook kan de werknemer worden aangemoedigd om zijn gedrag te wijzigen en het probleem aan te pakken door te voorzien in bijstand en interne of externe hulpverlening. Opvolging van het disfunctioneren en de bijstand is zeker vereist.

---

[72] Artikel 9, eerste lid CAO.
[73] Artikel 9, tweede lid CAO.
[74] Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 7-8; Bijlage bij Advies nr. 1.655 van de NAR, Verslag bij CAO, 3-4.
[75] Zie commentaar bij artikel 2 CAO.
[76] Artikel 2, eerste lid CAO.
[77] Zie commentaar bij artikel 2 CAO.

Afdeling 7 De (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer: adviserende rol

72.
De (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer heeft een uitsluitend raadgevende en adviserende opdracht. Dat betekent dat hij geen enkele curatieve handeling zal verrichten, noch diagnoses zal stellen en dat hij evenmin een beslissingsbevoegdheid heeft. De beslissingen inzake het alcohol- en drugbeleid moeten genomen worden door de werkgever en de leden van de hiërarchische lijn, niet door de (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer.

73.
Bovendien staat de (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer in een onafhankelijke positie ten aanzien van de werkgever en ten aanzien van de werknemers[78]. Dat betekent dat noch een werkgever, noch een werknemer de (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer kan verplichten een alcohol- of drugprobleem vast te stellen op de werkvloer. Evenmin kan hij optreden om sanctionerend optreden van de werkgever te verantwoorden.

74.
Nochtans wordt er heel veel verwacht van de (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer en wordt deze al te vaak gezien als de persoon bij uitstek om disfunctioneren vast te stellen door het uitvoeren van een medisch onderzoek of het afnemen van een ademtest[79]. In ieder geval is dat enkel mogelijk in het kader van een onderzoek naar de geschiktheid van een werknemer voor een bepaalde functie of post en binnen de wettelijke grenzen[80].

75.
CAO nr. 100 verduidelijkt dat de (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer de werknemers in het kader van zijn algemene opdracht ter gelegenheid van het gezondheidstoezicht, raadgevingen kan verstrekken die wegens hun gezondheidstoestand verantwoord zijn, hen verzoeken hun huisarts te raadplegen aan wie hij, indien de werknemer dat wenst, alle nuttige informatie kan verschaffen of meedelen welke hulpverleners de gewenste bijstand kunnen bieden[81]. Niet alle werknemers zijn echter verplicht onderworpen aan het (periodiek) gezondheidstoezicht: die verplichting is beperkt voor werknemers met een veiligheidsfunctie of zij die een functie met verhoogde waakzaamheid of een activiteit met een welbepaald risico of verbonden aan voedingswaren uitoefenen[82]. Voor de werknemers die niet aan het wettelijk gezondheidstoezicht zijn onderworpen, kan de (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer dan ook weinig doen. Uit het advies van de NAR blijkt dat de sociale partners zich daar inderdaad van bewust zijn[83].

Artikel 13 van CAO nr. 100 bepaalt dat de werkgever erop toe ziet dat in zijn onderneming het kader wordt gecreëerd waarin de preventieadviseurs op optimale wijze hun rol binnen het preventief alcohol- en drugbeleid van de onderneming kunnen opnemen.

Deze bepaling is weinigzeggend. In de commentaar bij artikel 13 wordt verduidelijkt dat een (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer die bij gelegenheid van om het even welk contact met de werknemer risico's vaststelt bij het uitvoeren van het werk en die vermoedt dat deze het gevolg kunnen zijn van het gebruik van alcohol of drugs:

- de werknemer informeert over de mogelijkheden tot bijstand die bestaan op het niveau van de onderneming;

[78] Artikel 43 Welzijnswet.
[79] Terwijl die, behalve in een 70-tal grote ondernemingen, de facto fysiek helemaal niet vaak op de werkvloer aanwezig is
[80] Zie *infra*, 125 e.v.
[81] Artikel 20 KB Gezondheidstoezicht.
[82] Artikel 30 KB Gezondheidstoezicht.
[83] Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 21.

- de werknemer informeert over de mogelijkheid zich te wenden tot zijn behandelende geneesheer of gespecialiseerde diensten of instellingen; of
- zelf contact opneemt met een externe hulpverlener, indien hij oordeelt dat de werknemer niet in staat is zich tot externe hulpverleners te wenden en onder voorbehoud van het akkoord van de werknemer[84].

Uiteindelijk verandert er voor de (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer zelf niets, aangezien hij gebonden blijft door de bepalingen van het KB Gezondheidstoezicht, ook al wordt in de commentaar bij de CAO verwezen naar "om *het even welk contact met de werknemer*". In de praktijk zal dit contact maar mogelijk zijn als het voorzien is in het KB Gezondheidstoezicht.

76.
Voor de afhankelijke werknemer blijft het zo goed als onmogelijk een beroep te doen op de (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer. De werknemer kan alleen maar de (preventieadviseur-)arbeidsgeneesheer spontaan raadplegen voor gezondheidsklachten die te wijten zijn aan het gebrek aan preventiemaatregelen, wat per definitie niet het geval is bij problematisch alcohol- en druggebruik[85]. De CAO heeft op dat vlak niets gewijzigd.

77.
Ook andere preventieadviseurs of hulpverleners kunnen een rol spelen bij het alcohol- en drugbeleid in de onderneming. Voor hen gelden dezelfde opmerkingen in verband met hun uitsluitend raadgevende taak[86]. Aangezien alcohol of drugs vaak grensoverschrijdend gedrag veroorzaken, kan de preventieadviseur psychosociale aspecten in bepaalde ondernemingen een belangrijke rol spelen.

---

[84] De uitdrukkelijke toestemming van de werknemer wordt bij vele hulpverleners als voorwaarde gesteld voor het opstarten van een behandeling.
[85] Artikel 37 KB Gezondheidstoezicht.
[86] Zie *supra*, 72.

Hoofdstuk III. Aanwezigheid van alcohol en andere drugs op de werkvloer

78.
Tot voor kort verbood artikel 99 van het ARAB (Algemeen Reglement voor de Arbeidsbescherming) het binnenbrengen in het arbeidsmilieu van gedistilleerde alcoholische dranken en gegiste dranken met meer dan 6% volume alcohol in fabrieken, werkplaatsen en bureaus en op iedere arbeidswerf, de bijhorigheden inbegrepen. Een pilsje of meerdere meebrengen mocht nog net, maar sterkere dranken waren uit den boze.

79.
Deze bepaling was niet echt efficiënt te noemen, noch wat betreft zijn draagwijdte, noch wat betreft de strafrechtelijke beteugeling[87]. Bovendien kon er door de toepassing van CAO nr. 100 wel een conflict ontstaan met artikel 99 van het ARAB. Werkgevers kunnen volgens CAO nr. 100 als onderdeel van hun beleid zelf regels bepalen over het al dan niet binnenbrengen van alcohol op het werk, de beschikbaarheid van alcohol op het werk en het werkgerelateerde gebruik ervan. Zo kan de werkgever bepalen dat in uitzonderlijke gevallen, bv. bij een personeelsfeest in de onderneming of naar aanleiding van sociale activiteiten, beperkt en verantwoord gebruik van alcohol toegelaten is. Zolang de bepaling van artikel 99 ARAB niet was afgeschaft, bleef een werkgever echter nog altijd strafrechtelijk aansprakelijk voor het binnenbrengen van alcohol in zijn onderneming.

80.
Uit het advies van de NAR blijkt dat het inderdaad de bedoeling was om artikel 99 van het ARAB af te schaffen[88]. Ondertussen is dat ook gebeurd door het KB van 19 mei 2010 tot opheffing van artikel 99 van het ARAB[89].

81.
Over de aanwezigheid van drugs op de werkvloer wordt noch in het ARAB, noch in een andere specifieke arbeidsrechtelijke bepaling gerept. De algemene strafrechtelijke bepalingen, die het bezit van drugs principieel strafbaar maakt, blijven natuurlijk wel gelden[90].

82.
Het is dus de werkgever zelf die beslist of er in het beleid regels worden opgenomen over de aanwezigheid van alcohol en drugs in de onderneming en zo ja, de welke. Afhankelijk van de behoeften van de onderneming, kunnen bijvoorbeeld volgende regels worden bepaald:

a. Het volledig alcoholvrij houden van de onderneming;
b. Nultolerantie op vlak van illegale drugs in de onderneming;
c. Het toelaten van verantwoorde alcoholconsumptie tijdens zakenlunch (met als limiet bv. de wettelijke intoxicatiegraad in de verkeerswetgeving);
d. Wel/geen alcohol in het bedrijfsrestaurant (bv. verkoop beperken tot één consumptie);
e. Regels rond het bijhouden van bepaalde alcoholische dranken (bv. bijhouden van flessen champagne in de onderneming als relatiegeschenk of als geschenk voor werknemers).

---

[87] I. PLETS, "Omgaan met alcohol en drugs op het werk: het antwoord van de sociale partners", *Or.* 2010, 75.
[88] Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 22-23.
[89] KB van 19 mei 2010 tot opheffing van artikel 99 van het ARAB, *BS* 3 juni 2010.
[90] Wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van de giftstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica en van de stoffen die kunnen gebruikt worden voor de illegale vervaardiging van verdovende middelen en psychotrope stoffen, zoals herhaaldelijk gewijzigd en nadien verduidelijkt door de Gemeenschappelijke richtlijn van de Minister van Justitie en het College van procureurs-generaal omtrent de vaststelling, registratie en vervolging van inbreuken inzake het bezit van cannabis van 25 januari 2005, *B.S.* 31 januari 2005.

Hoofdstuk IV. Werknemers onder invloed: vaststelling en bewijs van disfunctioneren door alcohol- en druggebruik

Afdeling 1 Het belang van vaststelling en bewijs van disfunctioneren door alcohol- en druggebruik

83.
Het feit dat een werknemer onder invloed van alcohol of drugs aan het werk is of althans op de arbeidsplaats aanwezig is, kan voor de werkgever de aanleiding zijn tot een reeks, vaak repressieve, maatregelen: bepaalde veiligheids- of gezondheidsmaatregelen kunnen zich opdringen, hij kan mogelijke aansprakelijkheid willen vermijden of hij kan een sanctie overwegen. In al die gevallen is het voor de werkgever een noodzakelijke voorwaarde te weten hoe hij het disfunctioneren door het onder invloed zijn van zijn werknemer kan of mag vaststellen of bewijzen.

84.
De eerste reflex van de meeste werkgevers is het gebruik van testen, zoals een bloedproef of een ademtest. Zoals hierna uitgebreid zal blijken, zijn die testen nochtans op zichzelf beschouwd niet bewijskrachtig. Het essentiële onderscheid tussen intoxicatie en het onder invloed zijn is hierbij van belang. Vooraleer we nagaan welke bewijsmiddelen de werkgever tijdens de tewerkstelling kan gebruiken, wordt dat onderscheid toegelicht.

Afdeling 2 Intoxicatie versus onder invloed zijn

85.
In verband met de vaststelling en het bewijs van disfunctioneren door alcohol- of druggebruik in het arbeidsmilieu moet het onderscheid tussen enerzijds alcohol- of drugintoxicatie, anderzijds dronkenschap of het onder invloed zijn van drugs in herinnering worden gebracht[91].

86.
Alcohol- en drugintoxicatie is een medisch-technisch begrip dat wijst op de wetenschappelijk verantwoorde kwantitatieve medische vaststelling van het alcoholgehalte in het bloed of van de aanwezigheid van drugs in de urine. De hoeveelheid alcohol is bv. als dusdanig vrij precies meetbaar aan de hand van een bloedproef: zo wordt iemand in het verkeersrecht geacht geïntoxiceerd te zijn, wanneer hij meer dan 0,5 promille alcohol in het bloed heeft[92].

87.
Dronkenschap of het onder invloed zijn van drugs is een heel wat minder duidelijk omlijnde situatie en duidt eerder op subjectieve, waarneembare gedragingen en gevolgen. In het verkeersrecht is het op een openbare plaats besturen van een voertuig, het begeleiden van een rijdier of het begeleiden van een bestuurder met het oog op de scholing terwijl men zich in staat van dronkenschap bevindt of in een soortgelijke staat o.m. ten gevolge van het gebruik van geneesmiddelen, een afzonderlijk misdrijf[93]. Ook het rijden onder invloed van bepaalde drugs is strafbaar[94]. Daarnaast bestaat het misdrijf openbare dronkenschap, waaraan alle personen zich schuldig kunnen maken, ongeacht of ze voetganger, bestuurder of passagier zijn, op voorwaarde dat ze zich op een openbare plaats in staat van dronkenschap bevinden[95]. Een wettelijke definitie van het begrip

[91] M. RIGAUX, "De arbeidsrechtelijke dimensie van alcohol- en druggebruik door werknemers", in *Arbeidsgeneeskundige diensten in de onderneming*, III, Brussel, Kluwer, XII.2/33.
[92] Art. 34 Wegverkeerswet.
[93] Art. 35 Wegverkeerswet; zie K. VAN CAUWENBERGHE, *Drugsvademecum*, Antwerpen, Kluwer, 1997, 71.
[94] Art. 37*bis* Wegverkeerswet.
[95] Art. 1 Besluitwet van 14 november 1939.

dronkenschap ontbreekt, zodat naar de gebruikelijke betekenis van het woord moet worden teruggegrepen. De rechtspraak heeft dronkenschap beschreven als de toestand van een persoon die zodanig onder invloed is van de drank dat hij geen bestendige controle over zijn handelingen meer heeft, zonder daarom noodzakelijk het zelfbewustzijn van deze daden te hebben verloren[96]. Dronkenschap of het onder invloed zijn van drugs kan dus niet automatisch met alcohol- of drugintoxicatie worden gelijkgesteld. Iemand kan een te hoog alcohol- of druggehalte hebben, zonder dronken of gedrogeerd te zijn, terwijl ook het omgekeerde evenzeer mogelijk is[97]. Daaruit volgt dat het bewijs van dronkenschap niet noodzakelijk afhankelijk is van het afnemen van een ademtest of een bloedproef, noch van het resultaat ervan. In het strafrecht wordt dronkenschap dan ook bewezen geacht door de vaststellingen van de verbalisanten en niet door de resultaten van een bloedanalyse of ademtest[98]. Zo beschikt de politie over een controlelijst (gestandaardiseerde testbatterij: alcoholgeur, wijze van spreken, wijze van gaan, …) aan de hand waarvan dronkenschap wordt vastgesteld.

88.
In de hier besproken context van het arbeidsmilieu zijn eigenlijk alleen de begrippen dronkenschap en het onder invloed zijn van drugs relevant: het aspect verlies van de voortdurende controle over de daden met als gevolg een disfunctioneren, moet voorhanden zijn. Een alcohol- of druggeïntoxiceerde werknemer die over de volledige en aanhoudende beheersing van zijn daden blijft beschikken, zal normaal functioneren en in de regel geen merkbaar gevaar opleveren voor zichzelf of zijn omgeving. Zijn staat van alcohol- of drugintoxicatie is op zichzelf geen element dat de werkgever tot maatregelen noopt of diens aansprakelijkheid in het gedrang kan brengen, zelfs niet als de intoxicatie de in het verkeer strafbare grens van 0,5 promille overschrijdt. Een uitzondering dient vanzelfsprekend te worden gemaakt voor werknemers die zich ter uitvoering van hun taak van een voertuig moeten bedienen; wanneer zij zich in het verkeer begeven, zijn zij vanzelfsprekend onderworpen aan de specifieke bepalingen tot beteugeling van alcoholgebruik en (illegaal) druggebruik in het verkeer in het verkeer.

89.
Uit deze beschouwingen alleen al volgt dat het voor de werkgever weinig of geen zin heeft te trachten vast te stellen of een werknemer al dan niet geïntoxiceerd is en, zo ja, in welke mate. Deze vaststelling zou hem immers weinig vooruit helpen. De omstandigheid dat een werknemer een bepaald alcoholgehalte in het bloed of een beperkte drughoeveelheid in de urine heeft, bewijst op zichzelf nog niet dat hij ongeschikt is de overeengekomen arbeid uit te voeren, dat hij niet of slechter functioneert of dat hij een gevaar oplevert. Een verwijderingsmaatregel of een sanctie die enkel gebaseerd zou zijn op een vastgestelde alcoholgraad of het vastgestelde druggehalte, zal dus in veel gevallen aanvechtbaar zijn, minstens indien de hoeveelheid alcohol of drugs niet al te groot is. Dat brengt met zich mee dat onderzoeken of testen die erop gericht zijn het alcohol- of druggehalte vast te stellen, zoals het nemen van een bloed- of urinestaal, een speekseltest en, wat alcoholgebruik betreft, het opleggen van een ademtest, afzonderlijk beschouwd weinig nut hebben. De alcohol- en drugtesten die vandaag op de markt zijn, meten uitsluitend het alcohol- en druggehalte en bieden voor de werkgever dan ook geen enkele zekerheid: zij stellen immers niet noodzakelijk het disfunctioneren van de werknemer vast[99]. Testen die de bedoeling hebben verslaving of afhankelijkheid aan te tonen of die de effecten van het middel op het gedrag willen

[96] Zie vaststaande cassatierechtspraak: Cass. 6 maart 1956, *Pas.* 1956, I, 789; Cass. 27 mei 1957, *RW* 1957-58, 1151; Cass. 8 augustus 1958, *Pas.* 1959, I, 361; Cass. 16 februari 1971, *Arr. Cass.* 1971, 581; Cass. 24 april 1974, *Arr. Cass.* 1974, 916; Cass. 13 februari 2002, *Pas.* 2002, 412 De definitie kan naar analogie voor het onder invloed zijn van drugs worden toegepast.
[97] Zie wat dronkenschap betreft, P. KLUYSKENS, "De criteria bij de bepaling van dronkenschap", *RW* 1951-52, 905.
[98] Corr. Luik 9 juni 1995, *JLMB* 1996, 926; Antwerpen 25 maart 1985, *Verkeersrecht* 1985, 220; Corr. Kortrijk 11 december 1970, *RW* 1970-71, 1264.
[99] Zie ook K. VAN DEN LANGENBERGH, "Fysieke geschiktheid", in *Aanwerven, tewerkstellen, ontslaan*, A-101-2255.

bewijzen, moeten dus noodgedwongen samengaan met de anamnese, een doorgedreven klinisch onderzoek, indien nodig aangevuld met testen aangepast aan de functie[100]. Er is dus veel meer dan alleen maar testen. Om disfunctioneren door alcohol- en druggebruik te kunnen vaststellen, is het daarom nog meer van belang dat er vertrokken wordt van andere bewijsmiddelen of van de zogenaamde "uiterlijke kentekenen" van het onder invloed zijn, zoals het niet onder controle hebben van de eigen gedragingen, verward taalgebruik, lichaamssignalen, ... Een niet limitatieve opsomming van dergelijke kentekenen kan voor degene die de concrete vaststellingen moet doen[101] een goede leidraad zijn.

Afdeling 3 Algemene bewijsmiddelen

90.
Alle bewijsmiddelen kunnen worden aangewend om het disfunctioneren door alcohol- en druggebruik vast te stellen. Op die manier worden de niet-sluitende testen in principe overbodig[102]. Hieronder worden de meest aangewende algemene bewijsmiddelen toegelicht.

Getuigenverklaringen

91.
Ten onrechte bestaat vaak een psychologische vooringenomenheid tegen het getuigenbewijs, zeker in deze aangelegenheid. Vertrekkende van de al gemaakte vaststelling dat het in de hier besproken situaties erop aan komt aan te tonen dat het (problematisch) gebruik van alcohol of drugs merkbaar het gedrag van een werknemer beïnvloedt, kan men niet om het feit heen dat deze beïnvloeding van persoon tot persoon verschilt en dus uiteraard subjectief is. Getuigen (andere personeelsleden, vakbondsafgevaardigden,…) kunnen in geval van betwisting vaak gemakkelijk uitsluitsel verlenen over de kernvraag of de betrokken werknemer al dan niet de volledige controle over zijn handelingen had behouden en zijn daarom een zeer belangrijk bewijsmiddel[103]. Er zullen natuurlijk altijd heel wat grensgevallen blijven, waarin de ene getuige duidelijk een beïnvloeding zal hebben gemerkt, terwijl de andere heel wat minder affirmatief zal zijn[104], maar dat is ook het geval met heel wat graden van intoxicatie. Daarenboven is het zo dat, wanneer de graad van intoxicatie voldoende hoog is om met zekerheid tot dronkenschap of het onder invloed zijn van drugs te besluiten, deze laatste meestal ook gemakkelijk door getuigen zal kunnen worden waargenomen. Aan te raden is om de getuigenverklaring schriftelijk op te stellen, ondertekend en gedateerd met een duidelijke vermelding van de feiten en de objectieve waarnemingen van het disfunctioneren van de werknemer.

92.
Het getuigenbewijs is een volwaardig bewijsmiddel, zeker in het arbeidsovereenkomstenrecht, dat deze bewijsvorm bij ontstentenis van een geschrift toelaat ongeacht de waarde van het geschil[105]. Voorzichtigheidshalve zal men wel het adagium *testis unus, testis nullus* (één getuige is geen getuige) voor ogen houden, hoewel dat geen absolute rechtskracht heeft.

[100] Idem: Advies van de Raad van de Orde van Geneesheren van 3 april 2004.
[101] Belangrijk is te formaliseren wie de bevoegdheid heeft om de vaststellingen te doen.
[102] J. VANTHOURNOUT, "Het arbeidsreglement", in *Collectie bedrijfsrecht*, Brugge, Vanden Broele, 2007, 157.
[103] Zie voor een toepassing: Arbh. Bergen 15 september 1987, *JTT* 1988, 163.
[104] Dit kan leiden tot een terzijde schuiven van de getuigenverklaringen. Zie bv. Arbh. Antwerpen 21 april 1986, onuitg., A.R. nr. 1022/85, *Nieuwsbrief Arbeidsveiligheid*, 1986, nr. 12, 088/86.
[105] Art. 12 Arbeidsovereenkomstenwet.

Fouilleren en camerabewaking

93.
Werknemers controleren op het bezit van alcohol en drugs bij het betreden van de onderneming is door de werkgever zelf niet mogelijk. Dergelijke controle kan enkel wanneer die gericht is op het opsporen van wapens of gevaarlijke voorwerpen waarvan het binnenbrengen in een plaats de veiligheid van de aanwezigheid in het gedrang kan brengen. Of dat geldt voor alcohol en drugs kan ten zeerste betwijfeld worden. In ieder geval ontbreekt momenteel enige rechtspraak die de wet op die manier interpreteert. Bovendien kan de controle enkel worden uitgevoerd door een erkende bewakingsonderneming en is ze bijkomend onderworpen aan een hele reeks voorwaarden (bv. geen systematische controles, alleen met toestemming van de werknemer, enz.) [106].

94.
Binnen de voorwaarden van CAO nr. 68 betreffende de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de werknemers ten opzichte van de camerabewaking op de arbeidsplaats en de Privacywet van 8 december 1992[107], kan het bewijs van disfunctioneren door alcohol- en druggebruik ook worden geleverd door camerabeelden.

Vaststellingen van politie en van gerechtsdeurwaarders

95.
De werkgever kan in bepaalde verkeerssituaties waarin de werknemer betrokken is, een beroep doen op politie, die dan met eigen bevoegdheden het onder invloed zijn kan vaststellen of doen vaststellen. Dat kan in bepaalde gevallen soelaas bieden ten aanzien van handelsvertegenwoordigers, bestuurders van heftrucks of andere personen die zich van een motorvoertuig buiten of zelfs in de onderneming bedienen.

96.
Maar ook zonder dat er sprake is van een verkeerssituatie in de ruime zin van het woord, kunnen in bepaalde – ernstige – gevallen de ordehandhavers worden ingeschakeld. De strafwet beteugelt inderdaad elke openbare dronkenschap[108]. Dit misdrijf vereist dat een door iedereen waarneembare dronkenschap zich voordoet in een openbare plaats[109]. Het toegankelijk zijn voor het publiek is het criterium voor de beoordeling van het openbaar karakter van de plaats[110]: een plaats is toegankelijk voor het publiek zodra en zolang ieder er wordt toegelaten, onverschillig welke de normale bestemming is van die plaats. De lokalen of terreinen van een onderneming waar leveranciers, klanten of andere bezoekers komen, kunnen dan ook in veel gevallen als een openbare plaats in de zin van deze bepaling worden beschouwd. Omgekeerd is een lokaal of terrein dat enkel toegankelijk is voor werknemers niet of moeilijker te kwalificeren onder het begrip openbare plaats. Officieren van gerechtelijke politie hebben dus de bevoegdheid om, op verzoek van de werkgever, de openbare dronkenschap van een werknemer in een onderneming die als openbare plaats kan beschouwd worden, vast te stellen. Het spreekt

---

[106] Art. 8, § 6*bis* Wet van 10 april 1990 tot regeling van de bijzondere en private veiligheid. CAO nr. 89 betreffende de diefstalpreventie en de uitgangscontroles van werknemers bij het verlaten van de onderneming op de werkplaats is vanzelfsprekend niet van toepassing.
[107] De bespreking van deze voorwaarden valt buiten het bestek van deze bijdrage. Zie daarvoor bv. P. DE HERT, O. DE SCHUTTER en B. SMEESTERS, "Emploi, vie privée et technologies de surveillance à propos de la CCT n° 68 relative à la protection de la vie privée des travailleurs à l'égard de la surveillance par caméras sur le lieu de travail", *JTT* 2001, 1-13.
[108] Art. 1, § 1 Besluitwet 14 november 1939 betreffende de beteugeling van de dronkenschap.
[109] B. SPRIET, "Openbare dronkenschap", *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 3.
[110] Art. 14 Besluitwet 14 november 1939 betreffende de beteugeling van de dronkenschap. In de niet beperkende opsomming van art. 14 worden bij wijze van voorbeeld expliciet "… *werkhuizen of werven …"* vermeld; zie ook K. VAN CAUWENBERGHE, *Drugsvademecum*, Antwerpen, Kluwer, 1997, 67.

vanzelf dat de symptomen vrij erge afmetingen moeten aannemen vooraleer de werkgever tot dergelijke maatregelen kan en zal overgaan.

97.
De vraag rijst ook of de werkgever bij het vinden van drugs in zijn onderneming aangifte moet doen bij de politie. In het algemeen heeft de werkgever altijd de optie om een strafklacht neer te leggen in het geval van strafbare feiten. Wie rechtstreeks getuige is van een aanslag tegen de openbare veiligheid, of op iemands leven of eigendom, is zelfs verplicht aangifte te doen aan het parket (via de politie)[111]. Dat is niet het geval bij de enige vaststelling dat een werknemer drugs bij zich heeft. Wanneer een werkgever echter vaststelt dat een werknemer dealt, is dat wel het geval. Ook al zijn er geen sancties verbonden aan het verzuim van die aangifte, toch moet rekening gehouden worden met de mogelijkheid dat de werkgever, die oogluikend toelaat dat gedeald wordt in zijn onderneming en die daartegen niets onderneemt, wordt geacht medeplichtig te zijn aan een misdrijf[112]. Ook als bijvoorbeeld drugs worden gevonden in de onderneming, kan het aan te raden zijn daarvan de politie zo snel mogelijk op de hoogte te brengen. Let op, in dat geval verliest de werkgever wel de controle over de proces wanneer men feiten laat onderzoeken door het openbaar ministerie of een onderzoeksrechter.

98.
Ook vaststellingen van een gerechtsdeurwaarder (nl. wazige blik en bloeddoorlopen ogen, moeilijk spreken en moeite om te antwoorden) kunnen het bewijs leveren van dronkenschap of alcoholintoxicatie[113]. In dit concrete geval van de rechtspraak was de tussenkomst van de gerechtsdeurwaarder gevraagd door de werknemer zelf.

99.
In de praktijk moet echter vaak worden vastgesteld dat noch de politie, noch gerechtsdeurwaarders geneigd zijn die vaststellingen ter plaatse te komen doen.

Schriftelijke vaststelling uiterlijke kentekenen

100.
Het is aan te raden om de feitelijke vaststellingen van het disfunctioneren door alcohol- en druggebruik te formaliseren in een rapport of een standaardformulier. Dat rapport of dat formulier kan dan gebruikt worden als aanvulling van getuigenverklaringen, eventueel zelf aangevuld met de resultaten van testen. Op die manier wordt een schriftelijk bewijsmiddel gecreëerd dat een duidelijk overzicht geeft van de objectieve feiten en een duidelijke beschrijving van de gevolgen van alcohol- en druggebruik op het functioneren van het personeelslid.

101.
Het is belangrijk dat wordt vastgesteld welke tekenen beschouwd worden als uiterlijke kentekenen van onder invloed zijn en welke tekenen men in het concrete geval bemerkt. Zoals hierboven al gezegd, is het een belangrijke opdracht van het leidinggevend personeel voldoende vertrouwd te zijn met deze tekenen: hen daarvoor opleiden is zeker geen verloren moeite. Het kan bv. gaan om bloeddoorlopen ogen of wijde pupillen, niet meer recht lopen, trage bewegingsreactie en uitvoering van het werk, zweten, naar alcohol ruiken, niet duidelijk spreken,…

---

[111] Art. 30 Wb. Sv.
[112] Art. 3, eerste lid Drugwet: elke handeling waardoor druggebruik gemakkelijker wordt of die tot het gebruik aanzet, bv. door het verschaffen daartoe van een lokaal of door enig ander middel, is strafbaar.
[113] Arbh. Brussel 30 juni 2006, *RABG* 2007/2, 93.

102.
Het rapport wordt best ondertekend door degene die de vaststellingen doet en door de betrokken werknemer, tenzij die laatste dat weigert of niet in staat is te ondertekenen. In dat geval wordt daarvan schriftelijk melding gemaakt.

Afdeling 4 Een debat apart: testen[114] op alcohol en drugs

De relatieve waarde van testen op alcohol en drugs

103.
Zoals hierboven al vermeld, meten de alcohol- of drugtesten die vandaag op de markt zijn uitsluitend de intoxicatie van de werknemer[115]. Een positieve urinetest bewijst enkel recent druggebruik[116]. Het levert met andere woorden geen sluitend bewijs van actueel druggebruik op. De testen bieden de werkgever dan ook geen absolute zekerheid voor het nemen van een maatregel of een sanctie, aangezien de testen niet noodzakelijk het disfunctioneren van een werknemer vaststellen. In de context van het arbeidsmilieu hebben dergelijke testen afzonderlijk beschouwd weinig bewijswaarde: hun toegevoegde waarde is relatief[117].

104.
Nochtans moet worden vastgesteld dat vele werkgevers hun heil blijven zoeken in testen op alcohol en drugs. Die testen kunnen gaan van psychomotorische testen, over ademtesten tot een bloedproef of een urineanalyse. Dat de testen geen enkele waarde zouden hebben, is ook niet correct, integendeel. In de mate dat een test samengaat met andere testen die aangepast zijn aan de functie, met een formele, schriftelijke vaststelling van uiterlijke kentekenen van het vermoedelijke alcohol- en/of druggebruik van een werknemer en de negatieve gevolgen ervan op haar/zijn functioneren en met eventuele andere bewijzen[118], kunnen zij wel degelijk helpen het voldoende bewijs te leveren van het disfunctioneren van de werknemer.

De wettelijkheid en geoorloofdheid van het afnemen van testen

105.
Afgezien van de onzekere efficiëntie en de waarde van alcohol- en drugtesten rijst de vraag naar de wettelijkheid of geoorloofdheid daarvan tijdens de tewerkstelling in het arbeidsmilieu. Hieronder wordt nagegaan of de werkgever van zijn werknemer tijdens de tewerkstelling een test kan laten afnemen en welke algemene regels daarbij dan moeten worden gevolgd.

Bijkomend moet er een onderscheid worden gemaakt tussen testen die een medische handeling of onderzoek veronderstellen, en testen die dat niet zijn. Dat onderscheid is van belang, omdat naast de algemene regels, nog andere wettelijke regels van toepassing zijn. Tot de eerste categorie behoren ongetwijfeld de bloedproef en de urineanalyse[119]. Deze testen vallen onder medische onderzoeken, zoals bedoeld in de Wet van 28 januari 2003 betreffende de medische onderzoeken die binnen het kader van de arbeidsverhoudingen worden uitgevoerd[120] en in het KB Gezondheidstoezicht. De

[114] Testen moet in deze bijdrage begrepen worden in de meest ruime betekenis: het gaat zowel om medische onderzoeken, als om ademtesten, andere testen (speekseltest, haartest, enz.) als psychomotorische testen.
[115] Vergelijk met de ademtesten gebruikt in de Wegverkeerswetgeving.
[116] Het recent karakter varieert naargelang de soort drug.
[117] De NAR komt ook tot deze vaststelling: Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 17.
[118] Zie *supra*, 90 e.v.
[119] Of testen al dan niet een medische handeling of een biologische test uitmaken, is in ieder geval geen discussie voor juristen, maar wel één voor artsen.
[120] Hierna Wet Medische Onderzoeken.

toepassing van deze testen op de arbeidsvloer is in theorie zeker mogelijk, maar is aan zeer veel (juridische) beperkingen onderworpen[121]. Tot de tweede categorie behoren ongetwijfeld ademtesten: een ademtest is geen medisch onderzoek, noch een biologische test en veronderstelt geen medische handeling[122]. Een medische handeling is immers bedoeld om een diagnose te stellen, wat niet het geval is bij een ademtest die er louter uit bestaat een indicatie te geven over de intoxicatie.

106.
Voor bepaalde nieuwe testen zoals sneltesten, speekseltesten of haartesten is het niet duidelijk tot welke categorie zij behoren.

A. Algemene wettelijke regels rondom testen

Absoluut recht op privacy of geoorloofde inbreuk?

107.
De testen die zowel kunnen plaatsvinden bij de aanwerving als tijdens de tewerkstelling, gebeuren (bijna) steeds door een lichamelijke handeling, de ene al ingrijpender dan de andere. De onderwerping aan een medisch onderzoek of de afname van een bloedproef wordt beschouwd als een aantasting van het recht op fysieke integriteit[123]. Hetzelfde geldt voor het nemen van een urinestaal, naast de bloedproef de opsporingsmethode bij uitstek voor drugs[124]. Ook de afname van een ademtest lijkt als een aantasting van het recht op fysieke integriteit te kunnen worden beschouwd, zij het in veel mindere mate dan een medisch onderzoek, aangezien een ademtest immers geen medische handeling uitmaakt.

108.
Het recht op fysieke integriteit wordt gewaarborgd door art. 8.1 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), dat stelt dat ieder recht heeft op de eerbiediging van zijn privé-leven[125]. Ook artikel 22 van de Grondwet beschermt dat recht[126].

109.
Dat het testen van alcohol- of druggebruik van werknemers onmogelijk is, is daarmee niet gezegd. Het recht op privacy en in het bijzonder van de fysieke integriteit is zeker niet absoluut. Het EVRM voorziet immers in de mogelijkheid tot wettelijke inmenging van het openbaar gezag met betrekking tot de uitoefening van het recht op eerbiediging van het privé-leven, voor zover dit in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid of het economische welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de

[121] De NAR komt ook tot deze vaststelling, maar verwijst eigenaardig genoeg uitsluitend naar de Wet Medische Onderzoeken en niet naar het KB Gezondheidstoezicht: Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 17.

[122] Zie onder andere: W. VAN EECKHOUTTE, "Ademtesten op het werk zijn niet verboden", *SoCompact 2006/24*, www.bellaw.be; J. VANTHOURNOUT, "Het arbeidsreglement", in *Collectie bedrijfsrecht*, Brugge, Vanden Broele, 2007, 163.

[123] J. VELU en R. ERGEC, *La convention européenne des droits de l'homme*", Brussel, Bruylant, 1990, 542, nr. 660; zie ook O. VANACHTER, "Juridische problemen in de loop van een arbeidsovereenkomst", B. OVERSTEYNS (ed.), *Aids, Alcohol, Drugs, Roken*, Brugge, Die Keure, 1989, 109.

[124] K. VAN CAUWENBERGHE, *Drugsvademecum*, Antwerpen, Kluwer, 1997, 15-16; zie hieronder.

[125] Conclusies van het congres van de juristen van de Scandinavische landen over het recht op eerbiediging van het privé-leven, mei 1967, punt 2.b; J. VELU en R. ERGEC, *La convention européenne des droits de l'homme*", Brussel, Bruylant, 1990, 542, nr. 660.

[126] Het debat over de discussie of CAO nr. 100 conform is aan artikel 22 van de Grondwet wordt hier niet overgedaan. Voor de tegengestelde standpunten in de rechtsleer: zie A. PIRLET, "La cct n° 100 ou le choix de la prévention face à l'alcool et la drogue sur le lieu du travail", dans *Etudes pratiques de droit social*, Kluwer, 2009, 23 e.v. en de verwijzingen aldaar; P. DE HERT en R. SAELENS, "Oeps de privacy vergeten", *Juristenkrant* 2009/05/27, 10.

bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen[127].

110.
Een inmenging in het recht op fysieke integriteit is dus toegestaan onder de volgende voorwaarden:

- de inmenging moet wettelijk vastgelegd zijn;
- zij moet noodzakelijk zijn in een democratische samenleving en zij moet een legitiem doel nastreven;
- zij moet relevant zijn, en
- zij moet proportioneel zijn.

111.
Onder 'wet' moet niet alleen de wet in de formele zin van het woord worden begrepen, maar ook iedere rechtsregel die voldoende toegankelijk is voor en gekend is door de rechtsonderhorige en waarvan het toepassingsgebied en de normatieve inhoud van de regeling voldoende precies is om de gevolgen ervan met redelijke voorspelbaarheid te voorzien[128]. We zullen verder zien dat CAO nr. 100 testen in ieder geval toelaat. Wettelijke verplichte medische onderzoeken, bv. in het kader van de controle van de arbeidsongeschiktheid[129] of bij het gezondheidstoezicht, maken in principe een geoorloofde aantasting uit van het recht op privacy, onder voorbehoud dat ook aan de andere voorwaarden is voldaan. Ook wanneer ademtesten verplicht worden opgelegd in een arbeidsreglement, een arbeidsovereenkomst of een alcohol- en drugbeleid in een onderneming lijkt op zijn minst voldaan te zijn aan de eerste voorwaarde[130].

112.
Om na te gaan of de inmenging noodzakelijk en relevant is, wordt gekeken of deze beantwoordt aan een maatschappelijke noodzaak en proportioneel is ten aanzien van het nagestreefde doel. Daarbuiten mag zo weinig mogelijk getornd worden aan het recht op privacy. De veiligheid en de gezondheid van de betrokken werknemer en van zijn collega's kan in ieder geval als legitiem doel gelden voor testen in een werksituatie. De werkgever heeft immers het recht en de plicht te waken over de veiligheid en gezondheid binnen zijn onderneming[131].

113.
Een inmenging zal tot slot slechts proportioneel zijn, wanneer geen minder ingrijpende maatregel tot hetzelfde resultaat zou leiden. Dat betekent dat de werkgever in een onderneming testen naar alcohol- en druggebruik alleen maar mag gebruiken als de resultaten die hij door dat gebruik verkrijgt, niet op een andere manier konden verkregen worden.

114.
Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft zich al tweemaal gebogen over de vraag of testen op alcohol- en druggebruik wel degelijk een geoorloofde inbreuk op het recht op privacy is[132]. In de eerste zaak die voorlag aan het Hof had een werkgever, een Deense ferrymaatschappij, een interne regel uitgevaardigd die stelt dat alle crewleden zonder onderscheid verplicht zijn zich te onderwerpen aan een mogelijke alcohol- en drugcontrole (in de vorm van een urineanalyse), die ze zonder voorafgaande verwittiging minstens eenmaal per jaar moeten ondergaan. Deze interne regel waarvan alle

---

[127] Art. 8.2 EVRM; zie P. DE HERT, "Art. 8 EVRM en het Belgisch recht", *C.D.P.K.-Libri-4,* Gent, Mys en Breesch, 1998, 9-44.
[128] P. DE HERT, "Art. 8 EVRM en het Belgisch recht", *C.D.P.K.-Libri-4,* Gent, Mys en Breesch, 1998, 19 e.v.
[129] Art. 31, § 3, eerste lid Arbeidsovereenkomstenwet.
[130] Dit standpunt wordt niet door iedereen gevolgd.
[131] Art. 20, 2° Arbeidsovereenkomstenwet.
[132] Europees Hof van de Rechten van de Mens 7 november 2002 (Madsen against Danmark), *NJW* 2003, 376; Europees Hof van de Rechten van de Mens 9 maart 2004 (Wretlund against Sweden), n° 46210/99.

betrokkenen op de hoogte waren, werd door het Hof beschouwd als een geldige "*wettelijke*" inbreuk op het recht op privacy. Onaangekondigde drug- en alcoholcontrole van een werkgever op zijn werknemers werd door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens precies omwille van de *veiligheid* van het personeel en derden als een gerechtvaardigde inmenging in het privé-leven beschouwd[133]. Het Hof voor de Rechten van de Mens achtte het niet nodig na te gaan of de veiligheid van het personeel en van derden niet op een andere manier kon verzekerd worden door een minder ingrijpende maatregel, bijvoorbeeld door controle op het bezit van drugs[134].

115.
In een tweede zaak werd een werknemer van een nucleaire centrale verplicht om elke drie jaar een urinetest te laten afnemen. De regels zijn gekend door de werknemers en de werknemer wordt een week voor de afname van de urinetest verwittigd. Weigering een test te ondergaan wordt gelijkgesteld met een positief resultaat van de test. Een werknemer meent dat deze testen een inbreuk zijn op haar privacyrecht. Het hof antwoordt dat de testen een voldoende wettelijke basis hebben om een inbreuk te verantwoorden en dat zij noodzakelijk zijn gelet op de nationale veiligheid en de bescherming van de rechten van derden. Inderdaad, in een nucleaire centrale is het gepast dat in het kader van de veiligheid controle van druggebruik wordt toegepast. Het hof benadrukt ook dat het belangrijk is dat de werkgever de integriteit van de werknemers voldoende waarborgt door de voorzien in de nodige discretie en confidentialiteit en dat alle werknemers aan de controle worden onderworpen.

116.
Ademtesten lijken o.i. de test van de inbreuk op het recht op privacy zelfs nog eenvoudiger te kunnen doorstaan dan medische onderzoeken. Als de ademtest wordt opgelegd ter beveiliging van de rechten van derden, zoals de veiligheid en de gezondheid van de werknemer, en de werknemer voldoende op de hoogte is van de ademtest en de modaliteiten ervan kan nog moeilijk worden verdedigd dat er sprake zou zijn van een te verantwoorden inbreuk op het recht op privacy.

117.
Testen naar alcohol- en druggebruik is dus alleen geoorloofd wanneer zij binnen de grenzen van het recht op privacy gebeurt.

Testen als onderdeel van alcohol- en drugbeleid

118.
CAO nr. 100 bepaalt in artikel 3, § 5 dat de afname van testen alleen mogelijk is als onderdeel van het alcohol- en drugbeleid. Nergens wordt gedefinieerd wat onder testen moet worden begrepen. Klaarblijkelijk worden dus alle soorten testen bedoeld, zoals ademtesten en met inbegrip van wettelijk geregelde, medische onderzoeken die bijvoorbeeld door de preventieadviseur in het kader van het wettelijk gezondheidstoezicht kunnen worden gevoerd[135].

119.
Artikel 3, § 5 van de CAO bepaalt dat het testen op alcohol en drugs van werknemers een onderdeel kan zijn van het alcohol- en drugbeleid dat de werkgever moet voeren. Daarmee bevestigen de sociale partners in de eerste plaats dat het testen op alcohol en drugs inderdaad mogelijk is, maar dat dit facultatief is en dat een beleid zeker niet alleen beperkt kan worden tot het uitvoeren van testen.

[133] Europees Hof van de Rechten van de Mens 7 november 2002 (Madsen against Danmark), *NJW* 2003, 376.
[134] Europees Hof van de Rechten van de Mens 7 november 2002 (Madsen against Danmark), *NJW* 2003, 376; E. BREMS, "Werknemers testen op drugs en alcohol mag soms", *NJW* 2003, nr. 63, 13.
[135] Denk bijvoorbeeld aan het afnemen van een bloedproef door een preventieadviseur in het kader van een sollicitatieprocedure voor een veiligheidsfunctie (artikel 26 en artikel 28, § 1, 3° KB Gezondheidstoezicht).

120.
Werknemers testen op alcohol of drugs kan dus maar (a) wanneer het testen deel uitmaakt van het preventief alcohol- en drugbeleid in de onderneming, met andere woorden wanneer de realisatie van de uitgangspunten en doelstellingen het gebruik van testen vereist, en (b) wanneer de werkgever de concrete maatregelen in uitvoering van de verplichte fase effectief heeft genomen.

121.
(Alleen) in dat geval bepaalt de werkgever in het arbeidsreglement de nadere regels die bij het testen moeten gehanteerd worden en dit met inachtneming van de voorwaarden voor het afnemen van bepaalde[136] testen opgenomen in artikel 4. Moeten vermeld worden in het arbeidreglement:

- de aard van de testen die kunnen afgenomen worden;
- de doelgroep(en) van werknemers die aan de testen kan (kunnen) onderworpen worden;
- de procedures die dienen gevolgd te worden bij het afnemen van deze testen;
- de voor het afnemen van deze testen bevoegde personen;
- het (de) tijdstip(pen) waarop kan getest worden; en
- de mogelijke gevolgen van een positief resultaat.

Wat de *aard* van de testen betreft, zal dus moeten verwezen worden naar alle soorten testen die gebruikt worden (bv. ademtest of speekseltest). Wat betreft medische onderzoeken, zoals een bloedproef afgenomen door de preventieadviseur, moet de werkgever vanzelfsprekend binnen de grenzen van de wet blijven. Dat betekent dat de bepalingen van het KB Gezondheidstoezicht en de Wet Medische Onderzoeken moeten worden nageleefd. Bovendien kan geen enkele afbreuk worden gedaan aan de onafhankelijke beoordelingsvrijheid van de arbeidsgeneesheer: hij is de enige die in een concreet geval en binnen de perken van de preventieve gezondheidsbeoordeling zal oordelen of een bepaald medisch onderzoek naar alcohol- en/of druggebruik noodzakelijk is in het licht van de uit te voeren functie of activiteit. De werkgever zal hem daartoe op basis van deze nieuwe bepaling uit de CAO niet kunnen verplichten.

Wat de *doelgroep* betreft, verduidelijkt de commentaar bij artikel 3 van de CAO dat het bijvoorbeeld mogelijk is dat testen enkel zullen worden afgenomen van personen die een veiligheidsfunctie of een functie met verhoogde waakzaamheid uitoefenen. De doelgroep moet zeker objectief omschreven zijn en mag geen aanleiding geven tot discriminatie. Wat medische onderzoeken betreft, kan geen afbreuk worden gedaan aan het verplicht gezondheidstoezicht voor bepaalde categorieën, zoals veiligheidsfuncties.

Wat de *bevoegde personen* betreft, kan inderdaad bepaald worden dat een ademtest zal worden afgenomen door een leidinggevende. Dat is vanzelfsprekend niet het geval voor een medisch onderzoek in het kader van het wettelijk gezondheidstoezicht: alleen de preventieadviseur kan die afnemen[137].

Het vastleggen van de mogelijke *tijdstippen* van afname beperkt in ieder geval het gebruik van testen *at random*. Wat medische onderzoeken betreft, moet rekening worden gehouden met de tijdstippen van het gezondheidstoezicht (bv. periodiek toezicht is in principe maar eenmaal per jaar).

Een *positief resultaat* van een test kan volgens de commentaar bij artikel 3 van de CAO eventueel aanleiding geven tot doorverwijzing van de betrokkene naar de bedrijfshulpverlening of tot een onmiddellijke verwijdering van de werkvloer en kan

[136] Het gebruik van de term "bepaalde" wijst er op dat ook nog andere onderzoeken of testen, dan deze waarvoor de bepalingen van artikel 4 gelden, geviseerd worden.
[137] Artikel 14 KB Gezondheidstoezicht; artikel 3, § 3 Wet Medische Onderzoeken.

mogelijks van invloed zijn op de toewijzing van bepaalde functies. Alles zal afhangen van de concrete situatie en van de aard van de test waaraan de betrokkene onderworpen werd. In geval van positief testresultaat bij bepaalde testen, kan het aangewezen zijn om in een verweermogelijkheid en/of verificatie van de testresultaten voor de geteste werknemer te voorzien.

122.
Naast de vermelding van bovenstaande elementen in het arbeidsreglement, kan de werkgever alle regels over testen met bijkomende communicatiemiddelen aan de werknemers ter kennis brengen[138]. De regels over de formele uitwerking van het beleid van toepassing op de facultatieve fase moeten ook ten aanzien van testen worden gevolgd[139].

Is de Privacywet van toepassing op testen?

123.
De afname van een test leidt er in principe toe dat de resultaten ervan door de werkgever worden bijgehouden, bv. in een persoonlijk dossier van de werknemer. Bedoeling van CAO nr. 100 is precies de werknemer op te volgen en te begeleiden.

124.
De Raad van State meent dat wanneer de resultaten van een ademtest afgenomen van een door de gemeente tewerkgestelde werknemer verwerkt worden in een bestand, deze verwerking van gezondheidsgegevens moet gebeuren in lijn met de Privacywet van 8 december 1992[140]. Daaruit afleiden dat de afname van een ademtest zelf verboden is, lijkt een brug te ver. Bovendien voorziet artikel 7, g) Privacywet dat er wel een verwerking mogelijk is, wanneer die noodzakelijk is voor het voorkomen van een concreet gevaar. Die uitzondering kan wellicht gebruikt worden in situaties waar een ademtest wordt afgenomen om na te gaan of een werknemer nog arbeidsgeschikt is om zijn functie uit te voeren (en dus geen gevaar vormt voor zichzelf, noch voor anderen)[141].

B. Bijzondere regels voor medische onderzoeken

125.
Medische onderzoeken, zoals een bloedproef of een urineanalyse, vallen zoals gezegd onder artikel 3, § 5 van CAO 100[142], maar daarmee is de kous niet af. Daarnaast moeten deze onderzoeken ook voldoen aan andere wetgeving.

126.
Vragen die daarbij rijzen zijn: wie kan het onderzoek afnemen en wanneer? Aan welke voorwaarden moet het onderzoek beantwoorden? Kan het onderzoek altijd worden afgenomen? Op welke manier worden de rechten van de betrokkene gewaarborgd?

Wie neemt medisch onderzoek af?

127.
Met de vraag of het afnemen van een bloedproef of een urineanalyse in de hier besproken context al dan niet geoorloofd is, hangt nauw samen de vraag wie in voorkomend geval een dergelijke handeling mag stellen. Volgens art. 3 van de Wet betreffende bloed en bloedderivaten van menselijke oorsprong van 5 juli 1994[143] mag een afname bloed of bloedderivaten in ieder geval enkel door een arts of onder dienst

[138] Artikel 3, § 5, laatste lid CAO.
[139] Zie *supra*, 46 e.v.
[140] R.v.State n° 150.861, 27 oktober 2005, *JLMB* 2006, afl. 6, 259.
[141] W. VAN EECKHOUTTE, *Sociaal compendium 2010-2011,* Kluwer, 2010, 744.
[142] Zie *supra*, 118.
[143] *B.S.* 8 oktober 1994.

toezicht gebeuren. De werkgever zelf of een leidinggevende kan dus nooit een medisch onderzoek afnemen. Toch oordeelde rechtspraak ook al dat het nemen van een bloedstaal een louter materiële handeling is[144].

128.
De aanwezigheid in het arbeidsmilieu van een afdeling belast met medisch toezicht van de interne of externe dienst voor preventie en bescherming op het werk zou een werkgever op de idee kunnen brengen voor het eventueel nemen van een bloedstaal of een urineanalyse een beroep te doen op de arbeidsgeneesheer. Deze schijnbare evidentie is nochtans niet vanzelfsprekend.

129.
Een beroep op de arbeidsgeneesheer is in ieder geval manifest ongeoorloofd wanneer het de bedoeling van de werkgever is om met een medisch onderzoek een sanctiemaatregel tegen een werknemer te ondersteunen[145]. Het behoort geenszins tot de opdracht van de arbeidsgeneesheer zijn medewerking te verlenen aan de handhaving van de tucht in de onderneming. Bovendien zou een dergelijk optreden indruisen tegen de volstrekte onafhankelijkheid en soevereiniteit van de arbeidsgeneesheer ten opzichte van de werkgever en de werknemers[146].

130.
Een en ander is minder duidelijk wanneer de werkgever het resultaat van het medisch onderzoek wil gebruiken ter verantwoording van een preventieve maatregel (bv. verwijdering van de werkvloer), maar ook in dat geval lijkt een optreden van de arbeidsgeneesheer niet binnen zijn opdracht te vallen. De maatregel van de werkgever zal doorgaans eerder betrekking hebben op het veiligheids- dan wel op het gezondheidsbeleid, terwijl de taak van de arbeidsgeneesheer vooral in het kader van dit laatste moet worden gezien. Een preventief optreden van de afdeling belast met medisch toezicht van de interne of externe dienst voor preventie en bescherming op het werk vindt weliswaar een zekere steun in de wetgeving. Art. 5 van het K.B. van 27 maart 1998 betreffende de interne dienst voor preventie en bescherming op het werk bepaalt dat één van de taken van de interne dienst is de deelname aan de studie van factoren die van invloed zijn op het ontstaan van ongevallen of incidenten en aan de studie van de oorzaken van doorslaggevende aard van elk ongeval dat een arbeidsongeschiktheid tot gevolg heeft (2°)[147]. Men kan niet ontkennen dat het onder invloed zijn van alcohol of drugs een "factor" is die van invloed kan zijn op het ontstaan van ongevallen. Op te merken valt wel dat klaarblijkelijk een noodzakelijk verband moet worden gelegd met arbeidsongevallen; een duidelijke vermelding van een alcohol- of drugbeleid wordt nergens geëxpliciteerd.

131.
Bovendien is er een andere reden waarom de arbeidsgeneesheer niet zo maar kan optreden ten aanzien van alle werknemers. Het KB Gezondheidstoezicht verplicht niet elke werknemer, maar slechts bepaalde categorieën werknemers zich te onderwerpen aan een medisch onderzoek en dan ook maar op bepaalde ogenblikken[148]. Zo zouden werknemers met een veiligheidsfunctie of met een functie met verhoogde waakzaamheid niet mogen weigeren een alcoholtest via bloedstaal te laten nemen in het kader van een

---

[144] Corr. Luik 7 december 1981, *Jur. Liège* 1983, 4.
[145] A. VAN REGENMORTEL, "Actuele knelpunten bij de uitoefening van de arbeidsgeneeskunde", in M. RIGAUX (ed.), *Actuele problemen van het arbeidsrecht 4*, Antwerpen, Maklu, 1993, 161, nr. 264; M. RIGAUX, "De arbeidsrechtelijke dimensie van alcohol- en druggebruik door werknemers", in *Arbeidsgeneeskundige diensten in de onderneming*, III, Brussel, Kluwer, XII.2/33.
[146] Art. 43 Welzijnswet; art. 25 K.B. van 27 maart 1998 betreffende de interne dienst voor preventie en bescherming op het werk, *B.S.* 31 maart 1998.
[147] Voor wat betreft de taken van de externe dienst: art. 2, eerste lid K.B. van 27 maart 1998 betreffende de externe diensten voor preventie en bescherming op het werk met verwijzing naar de opdrachten van de interne dienst.
[148] Art. 30-34 K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers.

periodiek onderzoek waartoe de arbeidsgeneesheer overgaat. Ook bij een werkhervatting zou een dergelijke test mogelijk kunnen zijn[149]. Een werknemer die zich onttrekt aan deze test, mag door de werkgever niet voort worden tewerkgesteld[150]. Aangezien enkel door of krachtens de wet medische onderzoeken kunnen worden opgelegd, mogen andere werknemers het nemen van een bloedstaal door de arbeidsgeneesheer wel terecht weigeren, zonder dat men uit die weigering enige gevolgtrekking mag maken[151]. De arbeidsgeneesheer heeft dus niet zomaar de mogelijkheid om op elk moment een onderzoek af te nemen van om het even welke werknemer.

132.
Naast de arbeidsgeneesheer is in het arbeidsmilieu nog de controlearts operatief, de door de werkgever gemachtigde en betaalde arts die de werknemer die beweert arbeidsongeschikt te zijn, moet ontvangen en moet toelaten hem te onderzoeken[152]. Men mag aannemen dat het nemen van een bloedstaal verantwoord kan zijn in het kader van een controleonderzoek, indien enkel die ingreep toelaat een oordeel te vellen over de al dan niet arbeidsongeschiktheid van de werknemer. Bovendien is dergelijk onderzoek in principe een ongevaarlijke en pijnloze ingreep[153]. Nochtans is het wel zo dat enkel een beroep kan worden gedaan op de controlearts wanneer en zolang de werknemer zich arbeidsongeschikt verklaart en daarom niet op het werk is[154].

133.
Het beroep op een geneesheer van buiten de onderneming is zeker niet mogelijk zonder de toestemming van de betrokkene. Uit art. 14 K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers en art. 3, § 3 Wet Medische Onderzoeken moet trouwens worden afgeleid dat medische onderzoeken in de werksfeer slechts uitgevoerd kunnen worden door de arbeidsgeneesheer[155]. De Nationale Raad van de Orde van Geneesheren stelt zelfs in algemene bewoordingen dat een andere geneesheer dan de arbeidsgeneesheer geen bloed mag afnemen[156]. Het is de werkgever in ieder geval onmogelijk een geneesheer van buiten de onderneming "op te vorderen" voor het nemen van een bloedstaal: alleen de personen aangewezen in art. 59, § 1 Wegverkeerswet[157] hebben die bevoegdheid. Wel is het in bepaalde specifieke gevallen niet *a priori* uitgesloten dat de werkgever een geneesheer laat opvorderen door zich daartoe tot de bevoegde personen te wenden[158]. Het gaat om dezelfde personen die het recht hebben een ademtest en/of ademanalyse of speekseltest op te leggen, o.m. aan iedereen die op de openbare plaats een voertuig bestuurt en aan iedereen die aanstalten maakt om op een openbare plaats een voertuig te besturen[159].

---

[149] Art. 35-36 K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers.
[150] Art. 13 K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers. De loutere weigering is evenwel niet voldoende om de werknemer te ontslaan, tenzij er redenen zouden zijn voor een dringende reden (bv. herhaaldelijk weigeren).
[151] Art. 8, § 4 Wet Patiëntenrechten.
[152] Art. 31, § 3, eerste lid Arbeidsovereenkomstenwet.
[153] Vgl. J. PETIT, "De bevoegdheid van de controlerende geneesheer bij geschil nopens de arbeidsongeschiktheid van een werknemer", *Vl. T. Gez.* 1982-83, 5.
[154] J. PETIT, "De bevoegdheid van de controlerende geneesheer bij geschil nopens de arbeidsongeschiktheid van een werknemer", *Vl. T. Gez.* 1982-83, 4.
[155] Men mag ervan uitgaan dat de wetgever vergeten is te voorzien in een uitzondering voor wat betreft de controlegeneeskunde (zie ook K. BERGHS, "Preventie van arbeidsongeschiktheid"; *Themis Cahier*, 2004, 33-34).
[156] Advies van 21 november 1987 van de Nationale Raad van de Orde van de Geneesheren, *Tijdschrift Nationale Raad Orde van Geneesheren*, nr. 39, 1987, 14.
[156] *B.S.* 8 oktober 1994.
[157] Officieren van gerechtelijke politie die hulpofficier zijn van de procureur des Konings, het personeel van het operationeel kader van de federale en lokale politie.
[158] Zie F. HUTSEBAUT, "Ademtest, ademanalyse en bloedproef in verkeerszaken", in *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, z.d., losbl., 8.
[159] Art. 59, § 1 Wegverkeerswet.

In bepaalde gevallen zijn de personen verplicht een bloedproef te laten doen door een opgevorderde geneesheer[160].

Daarnaast kunnen de personen die op een openbare plaats een voertuig besturen aan een bloedproef worden onderworpen. Een openbare plaats is volgens de Wegverkeerswet de openbare weg, de terreinen toegankelijk voor het publiek en de niet-openbare terreinen die voor een zeker aantal personen toegankelijk zijn. Daaruit volgt dus dat een werkgever door bemiddeling van de daartoe bevoegde personen een geneesheer kan laten opvorderen voor het nemen van een bloedstaal wanneer hij geconfronteerd wordt met een werknemer die onder invloed een voertuig bestuurt op een voor een aantal personen toegankelijk terrein van de onderneming, met een werknemer die onder invloed aanstalten maakt zich met een voertuig in het verkeer te begeven of *a fortiori* met een handelsvertegenwoordiger die onder invloed op de baan is.

Wat bepaalde drugs betreft, legt een wet de controlemogelijkheden op het gebruik van drugs in het verkeer (o.a. de speekseltest) vast[161].

134.
Volgens sommigen kan het nemen van een urinestaal, buiten het geval van instemming, enkel wanneer de procedure voor het onderzoek aan het lichaam, vastgelegd in art. 90*bis* van het Wetboek van Strafvordering, wordt gevolgd[162]. Daartoe is een beslissing van de onderzoeksrechter noodzakelijk.

Wanneer kan een medisch onderzoek worden uitgevoerd?

135.
Hierboven werd al aangehaald dat de arbeidsgeneesheer niet op elk ogenblik of in om het even welke omstandigheid een medisch onderzoek kan afnemen.

136.
Twee situaties zijn te onderscheiden: het uitvoeren van testen of onderzoeken bij het wettelijk geregeld gezondheidstoezicht en testen of onderzoeken van werknemers die buiten dat geregeld gezondheidstoezicht vallen. De juridische regels zijn immers verschillend.

Wettelijk gezondheidstoezicht

137.
Bepaalde werknemers zijn verplicht zich aan een gezondheidsbeoordeling te onderwerpen. Dat is bijvoorbeeld zo voor werknemers die worden tewerkgesteld in een veiligheidsfunctie of in een functie met verhoogde waakzaamheid of in een activiteit met een bepaald risico of verbonden aan voedingswaren[163] of voor minderjarigen (bv. stagiairs of leerlingen die een opleiding volgen)[164]. In dit geval is er dus een wettelijke verplichting tot medisch onderzoek die een inbreuk op het recht op privacy van de werknemer verantwoordt[165]. Op grond van de te maken risicoanalyse in de onderneming

[160] Art. 63, § 1 Wegverkeerswet.
[161] Wet van 16 maart 1999 tot wijziging van de wet betreffende de politie over het wegverkeer gecoördineerd op 16 maart 1968, *B.S.* 30 maart 1999 en Wet van 31 juli 2009 tot invoering van speekseltesten op drugs in het verkeer, *B.S.* 15 september 2009.
[162] K. VAN CAUWENBERGHE, *Drugsvademecum*, Antwerpen, Kluwer, 1997, 15-16.
[163] Art. 26 en 30 K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers.
[164] Art. 19 K.B. van 21 september 2004 betreffende de bescherming van stagiairs. We gaan hier niet dieper in op de vraag welke arbeidsgeneesheer, deze van de werkgever of van de schoolinstelling, het gezondheidstoezicht uitoefent.
[165] Zie *supra, 111*; P. DE HERT, "Art. 8 EVRM en het Belgisch recht", *C.D.P.K.-Libri-4,* Gent, Mys en Breesch, 1998, 143.

bepaalt de werkgever zelf welke functies/werknemers worden opgenomen op de lijst van werknemers die zo onder het verplichte gezondheidstoezicht vallen[166].

138.
Het wettelijk gezondheidstoezicht voorziet zo in een gezondheidsbeoordeling bij de aanwerving (zogenaamd pre employment screening) of op bepaalde tijdstippen tijdens de tewerkstelling.

139.
Het KB Gezondheidstoezicht Werknemers verbiedt de werkgever om werknemers die zich onttrekken aan een preventief medisch onderzoek, dat kan bestaan uit een alcohol- of drugtest, aan het werk te stellen of te houden[167]. Wanneer bijvoorbeeld een sollicitant een verplicht onderzoek weigert of weigert zich te onderwerpen aan een onderzoek dat de arbeidsgeneesheer absoluut noodzakelijk acht, moet deze laatste dat meedelen aan de werkgever, die daaruit dan zelf zijn conclusies moet trekken. Wanneer het onderzoek plaatsvindt vóór de aanwerving van de kandidaat[168], zal de werkgever de betrokkene in kwestie hoogstwaarschijnlijk dan ook niet aanwerven, hetgeen in de regel geen fout veronderstelt van de werkgever[169]. Zelfs al zou de werkgever de betrokkene nog willen aanwerven, dan nog mag hij deze op grond van een wettelijke verbodsbepaling niet tewerkstellen, zolang die laatste zich niet onderwerpt aan een preventief onderzoek.

140.
Het weigeren van een medische tussenkomst is wel een patiëntenrecht[170]. De vraag is dan ook of het sanctieapparaat dat volgt uit het KB Gezondheidstoezicht Werknemers geen afbreuk doet aan dat wettelijke recht. Een absolute toepassing van de Wet Patiëntenrechten ontdoet het wettelijk verplichte gezondheidstoezicht echter van iedere betekenis. De Wet op de Patiëntenrechten, die nergens in een uitzondering voorziet voor wat betreft geneeskunde op de werkvloer[171], bepaalt immers in haar art. 8 dat de patiënt het recht heeft om geïnformeerd, voorafgaandelijk en vrij toe te stemmen in iedere tussenkomst van de beroepsbeoefenaar. Ook al is het gezondheidstoezicht verplicht gemaakt door een K.B., dan nog zou de patiënt deze tussenkomst kunnen weigeren! Een test op alcohol en drugs zou met andere woorden altijd kunnen botsen op het *njet* van de sollicitant of werknemer.

141.
Nog een andere vraag is of binnen het wettelijke gezondheidstoezicht überhaupt een alcohol- of drugtest kan worden uitgevoerd. Het KB Gezondheidstoezicht Werknemers bepaalt gedetailleerd welke minimale onderzoeken tijdens de voorafgaande gezondheidsbeoordeling moeten worden afgenomen[172]. Een expliciete verwijzing naar alcohol- of drugtesten komt daarin niet voor. Eén van de algemene handelingen die door de preventieadviseur moeten worden verricht, betreft de opsporing van afwijkingen en

[166] Art. 6, § 1 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.
[167] Art. 13 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.
[168] Zie voor het geval wanneer het onderzoek slechts plaatsvindt nadat al een arbeidsovereenkomst is afgesloten: K. VAN DEN LANGENBERGH, "Fysieke geschiktheid", in *Aanwerven, tewerkstellen, ontslaan*, A-101-2255.
[169] W. VAN EECKHOUTTE, "Juridische aspecten bij aanwerving", *Privacy en andere grondrechten in de onderneming: naar een verantwoord ondernemingsbeleid?*, Verslagen studiedag B.V.V.A. en Associare, Gent, 26 november 1993, 23.
[170] Art. 8 Wet Patiëntenrechten.
[171] Uit de parlementaire voorbereidingen blijkt dat de Wet Patiëntenrechten een ruim toepassingsgebied heeft en bv. ook van toepassing is op de controle- en de arbeidsgeneeskunde. Een voorstel van amendement, dat erin bestond in een uitzondering te voorzien voor specifieke vormen van geneeskunde werd verworpen. De Minister wijst er in dat verband op dat voor deze specifieke vormen van geneeskunde, teneinde rekening te houden met de nood aan een specifieke bescherming een K.B. zal worden gesloten op grond van art. 3, § 2 van de wet, wat tot nu toe nog altijd niet gebeurd is (Verslag bij het wetsvoorstel betreffende de rechten van de patiënt, *Parl. St.* Kamer, 2001-2002, 1642/12, 54).
[172] Art. 28 KB Gezondheidstoezicht Werknemers: "bevat *minstens* volgende handelingen".

contra-indicaties met betrekking tot de gevraagde post[173]. Deze weliswaar vage bepaling laat de arbeidsgeneesheer toe soeverein en op eigen initiatief een onderzoek of test naar alcohol- of druggebruik te verrichten in de mate dat dergelijke afhankelijkheid een contra-indicatie is met betrekking tot de gevraagde post[174] [175]. De werkgever kan hem daar geenszins toe verplichten. Wanneer de arbeidsgeneesheer via deze test tot de bevinding komt dat een bepaalde persoon afhankelijk is van alcohol of drugs en deze zaak een hinderpaal of beletsel vormt voor het uitoefenen van de functie waarin hij wenst te worden aangeworven, kan hij ongetwijfeld de persoon in kwestie niet geschikt verklaren voor die functie[176].

142.
De diagnose na de gezondheidsbeoordeling mag niet op het formulier van de gezondheidsbeoordeling worden vermeld[177], noch aan de werkgever worden meegedeeld[178]. De arbeidsgeneesheer kan de werknemer enkel geschikt of (in bepaalde gevallen gemotiveerd[179]) ongeschikt verklaren voor de functie[180]. De beslissing inzake de arbeidsgeschiktheid van de werknemer mag trouwens alleen steunen op de toestand op het ogenblik van het medisch onderzoek[181].

143.
Er is een overleg- en beroepsprocedure voorzien tegen de naar aanleiding van het verplichte medisch onderzoek gedane verklaring van ongeschiktheid door de arbeidsgeneesheer[182].

Buiten wettelijk gezondheidstoezicht

144.
De wet legt maar aan een zeer beperkt aantal werknemers een gezondheidsbeoordeling op, die een alcohol- of drugtest kan bevatten. Kan deze wettelijke verplichting in het alcohol- en drugbeleid niet worden uitgebreid naar andere (of alle) werknemers?

A. Uitbreiding wettelijke gezondheidsbeoordeling

145.
Het KB Gezondheidstoezicht Werknemers geeft inderdaad de mogelijkheid aan de preventieadviseur, de werkgever of de vertegenwoordigers van de werknemers om op advies van het Comité voor Preventie en Bescherming op het Werk (CPBW) en op basis van de resultaten van de risicoanalyse het gezondheidstoezicht uit te breiden tot alle werknemers die werken in de onmiddellijke omgeving van de werkpost van een werknemer die onderworpen is aan een verplicht onderzoek[183]. Men zou dus ook aan andere werknemers alcohol- of drugtesten kunnen opleggen, maar alleen wanneer het onderzoek relevant is voor de functie van de werknemer. De uitbreiding zal met andere woorden functiegebonden zijn en niet persoonsgebonden. De uitbreiding is trouwens maar mogelijk voor werknemers die werken in de onmiddellijke omgeving van de

[173] Art. 28, § 1, 3° KB Gezondheidstoezicht Werknemers.
[174] J. VERBRUGGEN, "Alcohol- en drugtesten op de werkvloer", *Or.* 2002, 108-109.
[175] K. VAN DEN LANGENBERGH, "Fysieke geschiktheid", in *Aanwerven, tewerkstellen, ontslaan*, A-101-2255.
[176] Men kan zich afvragen wanneer een preventieadviseur dergelijke onderzoeken zal overwegen: is dat bij een vermoeden, bij het vaststellen van zekere symptomen, …?
[177] Art. 48 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.
[178] Art. 24 KB Gezondheidstoezicht Werknemers. De arbeidsgeneesheer is immers door het beroepsgeheim gebonden (zie *infra, 158*).
[179] Art. 49, tweede lid KB Gezondheidstoezicht Werknemers.
[180] F. LAGASSE en M. MILDE, "Protection de la personne et vie privée du travailleur. Investigation et contrôle sur les lieux du travail", *Ors.* 1992, 157; zie ook Advies Nationale Raad van de Orde van Geneesheren, *Tijdschrift Nationale Raad Orde van Geneesheren*, nr. 39, 1987, 14.
[181] Art. 3, g) KB Gezondheidstoezicht Werknemers.
[182] Art. 59 en 64 KB Gezondheidstoezicht Werknemers: deze procedure is niet voorzien voor onderzoeken bij sollicitatie en selectie.
[183] Art. 42 KB Gezondheidstoezicht Werknemers.

werkpost van een werknemer die wel onderworpen is aan het gezondheidstoezicht, wat dus niet voor iedere werknemer het geval kan zijn. Vervolgens kan de uitbreiding slechts gebeuren als maatregel die volgt op resultaten van de in de onderneming gevoerde risicoanalyse: waarom het gezondheidstoezicht wordt uitgebreid, moet daarin dus zijn verantwoording vinden. Als laatste verhindert de onafhankelijkheidsvereiste van de arbeidsgeneesheer en de preventieve aard van de arbeidsgeneeskunde dat de werkgever de arbeidsgeneesheer kan verplichten tot een alcohol- of drugtest, wanneer die laatste zelf niet in de mening verkeert dat deze noodzakelijk is binnen de krijtlijnen van de preventiegeneeskunde. Van een veralgemeende gezondheidsbeoordeling (met eventueel alcohol- en drugtesten) zal dus zeker geen sprake zijn[184].

B. *Verplicht maken van alcohol- of drugtesten buiten wettelijk gezondheidstoezicht*

146.
Art. 14 van het KB Gezondheidstoezicht Werknemers stelt dat de werkgever geen andere onderzoeken mag laten uitvoeren dan deze die door de arbeidsgeneesheer krachtens het KB mogen worden uitgevoerd, inzonderheid met een ander doel dan het staven van de beslissing dat de kandidaat of de werknemer die onderworpen is aan de verplichte beoordeling van de gezondheid geschikt is in functie van de kenmerken van de betrokken functie. Op grond hiervan zijn verplichte alcohol- en drugtesten buiten het wettelijke, verplichte gezondheidstoezicht dan ook niet mogelijk[185]: zo kan een werkgever een preventieadviseur nooit verplichten om op basis van de resultaten van een alcohol- of drugtest sollicitanten die niet vallen onder het wettelijke gezondheidstoezicht te selecteren voor een bepaalde job. Selectiegeneeskunde maakt immers geen deel uit van preventiegeneeskunde, die de enige opdracht uitmaakt van de arbeidsgeneesheer.

147.
Werknemers die niet behoren tot de wettelijke categorieën van verplicht te onderzoeken personen kunnen nooit gedwongen worden enig onderzoek te ondergaan of enige test af te leggen. Hun toestemming is altijd vereist, ze kunnen altijd weigeren[186]. Bovendien moet er sprake zijn van "informed consent": dat betekent dat enerzijds voorafgaandelijk informatie moet verstrekt worden over de aard en het doel van de onderzoeken en dat anderzijds uitdrukkelijk toestemming moet verkregen worden van de betrokkene[187]. Die toestemming kan uitzonderlijk zelfs stilzwijgend zijn: zo wordt aanvaard dat het bewust kiezen voor deelname aan een aanwervingsprocedure met een bijhorend medisch onderzoek impliceert dat de betrokkene stilzwijgend toestemming heeft gegeven voor het medisch onderzoek zelf[188] [189]. Inderdaad, van het recht op privacy en dus ook van het recht op bescherming van de fysieke integriteit kan niet op een algemene wijze, noch voorafgaandelijk afstand worden gedaan[190].

---

184 Bij de uitbreidingsmogelijkheid van dit gezondheidstoezicht mag de werkgever trouwens het gelijkheidsbeginsel en het verbod van discriminatie op grond van de huidige of toekomstige gezondheidstoestand niet schenden. Dat betekent onder meer dat een bepaalde sollicitant niet kan onderworpen worden aan de (uitgebreide) voorafgaande gezondheidsbeoordeling, als een andere sollicitant voor dezelfde functie dat niet is.

185 Zie in die zin N. HAUTENNE, K. ROSIER, S. GILSON, "Les informations médicales dans la relation du travail", *Ors.* 2005/Spécial, 80

186 Zie in die zin ook een advies van de Nationale Raad van de Orde van Geneesheren, eerlang te verschijnen in *Tijdschrift Nationale Raad Orde van Geneesheren*, nr. 105, september 2004.

187 Zie H.v.J. zaak nr. C-404/92 P, 5 oktober 1994, *Jaarboek Mensenrechten 1994*, 1995, 257, noot J. TER WEERDT.

188 H.v.J. zaak nr. C-404/92 P, 5 oktober 1994, *Jaarboek Mensenrechten 1994*, 1995, 257, noot J. TER WEERDT; P. DE HERT, "Art. 8 EVRM en het Belgisch recht", *C.D.P.K.-Libri-4,* Gent, Mys en Breesch, 1998, 159, nr. 170.

189 De vraag rijst of de toestemming van de werknemer kan worden "bedongen" in het arbeidsreglement.

190 E. DIRIX, "Grondrechten en overeenkomsten", in *De toepasselijkheid van de grondrechten in private verhoudingen*, K. RIMANQUE (ed.), Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, 80; M. JAMOULLE, "La vie privée et le droit du travail", *Ann. Dr.* 1984, 49; B. OVERSTEYNS, "Recht op eerbiediging van het privé-leven", *R.W.* 1988-89, 496; algemeen zie A. VAN OEVELEN, "Afstand van recht en rechtsverwerking in het individuele

148.
De Wet Medische Onderzoeken, het KB Gezondheidstoezicht Werknemers en de Wet Patiëntenrechten concretiseren de voorafgaande informatieverplichting[191]. Bovendien kunnen alcohol- en drugtesten slechts wanneer dit enig belang zou kunnen hebben gelet op de functie. Als dat laatste het geval is, kunnen natuurlijk op grond van de gemaakte risicoanalyse in de onderneming de functies worden opgenomen in de lijsten van werknemers die zo onder het verplichte medisch toezicht vallen. Op die manier kan men aan de werknemers een drug- of alcoholtest opleggen binnen het wettelijke verplichte gezondheidsonderzoek.

149.
Wanneer men al aanneemt dat een werkgever met toestemming van de werknemer een drug- of alcoholtest zou kunnen voorstellen, dan nog rijst de vraag wie dat onderzoek, moet uitvoeren. De werkgever kan in geen enkel opzicht de arbeidsgeneesheer verplichten deze onderzoeken uit te voeren. Ook aan andere artsen kan dat o.i. niet gevraagd worden, aangezien zowel art. 14 KB Gezondheidstoezicht Werknemers als art. 3 Wet Medische Onderzoeken verbieden dat een andere arts dan de preventieadviseur medische onderzoeken in de werkomgeving uitvoert.

C. Preventieve onderzoeken at random als bewijs van arbeidsgeschiktheid?

150.
De werkgever zou eraan kunnen denken een preventief systeem uit te werken waarbij alle of bepaalde werknemers af en toe, bij wijze van steekproef, of als er daartoe aanleiding schijnt te zijn, at random worden getest om uit te maken of zij al dan niet in ongeoorloofde mate alcohol of drugs hebben gebruikt. Een dergelijke test zou dan te beschouwen zijn als een onderzoek waarbij de arbeidsongeschiktheid van de werknemer wordt getest of gecontroleerd.

151.
Het is zeer de vraag of de werkgever er wel toe gerechtigd is een dergelijk bewijs van arbeidsgeschiktheid te eisen. De rechtspraak is van mening dat het de werkgever niet toegelaten is het aanvatten of hervatten van het werk door de werknemer die zich daartoe geschikt verklaart, afhankelijk te stellen van een voorafgaand bewijs van arbeidsgeschiktheid. Zo mag hij niet de voorlegging van een geschiktheidsattest van de behandelende geneesheer vragen[192], terwijl hij evenmin het recht heeft een werknemer een geneeskundig onderzoek te laten ondergaan, tenzij wanneer de werknemer voorhoudt arbeidsongeschikt te zijn[193]. In het laatste geval steunt dat recht enerzijds op art. 31, § 2 van de Arbeidsovereenkomstenwet, anderzijds op art. 20, 2° van de Arbeidsovereenkomstenwet dat de werkgever oplegt er als een goed huisvader voor te zorgen dat de arbeid wordt verricht in behoorlijke omstandigheden met betrekking tot de veiligheid en de gezondheid van de werknemer[194].

152.
Besluit: buiten het wettelijke gezondheidstoezicht alcohol- of drugtesten via medische onderzoeken verplichten is quasi onmogelijk volgens de huidige stand van de wetgeving.

---

arbeidsovereenkomstenrecht", *Actuele problemen van het arbeidsrecht 4*, M. RIGAUX, (ed.), Antwerpen, Maklu, 1993, 41, nr. 37.

[191] Zie *infra, 157.*

[192] Cass. 11 maart 1985, *JTT* 1985, 286, noot C. WANTIEZ; R. JANVIER, "Knelpunten in de controlegeneeskunde", M. RIGAUX (ed.), *Actuele problemen van het arbeidsrecht 4*, Antwerpen, Maklu, 1993, 111, nr. 155.
Die verplichting kan o.i. ook niet worden opgelegd in een collectieve of individuele arbeidsovereenkomst, noch in het arbeidsreglement (zie art. 6 Arbeidsovereenkomstenwet).

[193] Cass. 15 februari 1973, *TSR* 1974, 28.

[194] Arbh. Bergen 1 december 1980, *TSR* 1981, 149, noot J. MALLIE; Arbh. Bergen 19 maart 1987, *Soc. Kron.* 1988, 46; Arbrb. Namen 28 november 1994, *Soc. Kron.* 1995, 347.

Voorwaarden van een medisch onderzoek

Relevant

153.
De alcohol- of drugtest moet relevant zijn met oog op de functie van de werknemer. Het KB Gezondheidstoezicht Werknemers bepaalt dat de werkgevers geen andere tests of onderzoeken mogen laten uitvoeren dan deze die door de arbeidsgeneesheer (wettelijk) mogen worden uitgevoerd, inzonderheid met een ander doel dan het staven van de beslissing dat de werknemer die onderworpen is aan de verplichte beoordeling van de gezondheid geschikt is in functie van de kenmerken van de betrokken werkpost of activiteit met welbepaald risico[195]. De arbeidsgeneesheer mag met andere woorden een alcohol- of drugtest uitvoeren, aangezien de wet hem daartoe de mogelijkheid geeft, maar alleen maar met de bedoeling aan te tonen dat een persoon al dan niet geschikt is om een bepaalde functie of activiteit uit te oefenen[196]: er moet dus een duidelijk relevant verband zijn met de functie of betrekking waarvoor men in aanmerking komt.

Proportioneel

154.
Bepaalde rechtsleer voegt daaraan ook toe dat testen alleen maar mogelijk zijn wanneer hetzelfde resultaat niet door middel van andere testen of onderzoeken die een minder grote inbreuk maken op het recht op privacy van de werknemer, kunnen worden verkregen[197]. Datzelfde principe hanteert ook de Raad van de Orde van Geneesheren, wanneer zij oordeelt dat urineonderzoek op drugs alleen maar kan gebeuren wanneer de klinische onderzoeksmethodes van de alertheid en het reactievermogen van de betrokkene ontoereikend worden geacht[198].

155.
Door bepaalde rechtsleer wordt de relevantievoorwaarde gedeeltelijk terecht in vraag gesteld gelet op de relatieve onbetrouwbaarheid en inefficiëntie van alcohol- en drugtesten[199]. Het is correct dat met resultaten van testen uiterst waakzaam moet worden omgesprongen: ze beperken zich in de meeste gevallen tot het nagaan of er in bloed of urine nog restanten te vinden zijn van alcohol- of druggebruik. In vele gevallen bewijzen de testen op zich niet de afhankelijkheid of het problematisch gebruik, noch zeggen ze iets over het occasionele, dan wel chronische karakter van gebruik[200]. De resultatenanalyse en interpretatie van alcohol- en drugtests is uiterst moeilijk en in bepaalde gevallen alles behalve eenduidig[201]. Een test op cannabis kan bv. positief zijn verschillende dagen of zelfs weken na occasioneel gebruik. Een positieve test is dus niet noodzakelijk een absoluut bewijs van functieongeschiktheid en kan dan ook zeker niet op zich als dusdanig worden aangewend.

---

[195] Art. 14 KB Gezondheidstoezicht Werknemers. Datzelfde volgt ook uit art. 3, § 1 Wet Medische Onderzoeken.

[196] K. BERGHS, "Preventie van arbeidsongeschiktheid"; *Themis Cahier*, 2004, 9; J. TER HEERDT, "De ongeoorloofdheid van een ongevraagde H.I.V.-test bij een aanstellingskeuring en de gevolgen van een H.I.V.-specifiek ontslag", *T. Gez.* 1998-1999, 45.

[197] M. RIGAUX, "De arbeidsrechtelijke dimensie van alcohol- en druggebruik door werknemers", *Arbeidsgeneeskundige diensten in de onderneming*, III, Brussel, XII.2/33; A. VAN REGENMORTEL, "Actuele knelpunten bij de uitoefening van de arbeidsgeneeskunde", in M. RIGAUX (ed.), *Actuele problemen van het arbeidsrecht 4*, Antwerpen, Maklu, 1993, 162-163.

[198] Advies van 20 februari 1993 van de Nationale Raad van de Orde van Geneesheren, *Tijdschrift Nationale Raad Orde van Geneesheren*, nr. 60, 1993, 24.

[199] A. VAN REGENMORTEL, "Actuele knelpunten bij de uitoefening van de arbeidsgeneeskunde", in M. RIGAUX (ed.), *Actuele problemen van het arbeidsrecht 4*, Antwerpen, Maklu, 1993, 160-161.

[200] Zie trouwens *infra, 157,* voor de betrekkelijkheid van het nut tengevolge de informatieverplichting van de werkgever bij het uitvoeren van medische onderzoeken.

[201] S. ANSOMS, "Drugs", in *Arbeidsgeneeskundige diensten in de onderneming*, III, Brussel, Kluwer, XII.2-85.

156.
Een zeer belangrijke taak is weggelegd voor de arbeidsgeneesheer[202]. Hij moet bij zijn gezondheidsbeoordeling en dat vanuit zijn onafhankelijke, adviserende positie een oordeel vellen over de eventuele noodzaak van alcohol- en drugtesten in het licht van de uit te voeren functie of activiteit; hij moet bepalen welke specifieke medische testen daarvoor het meest geschikt zijn enerzijds rekening houdend met hun efficiëntie en betrouwbaarheid, anderzijds met de mate van inmenging in het privé-leven van de werknemers. Het is in de praktijk vaak zo dat de preventieadviseur zich bij deze beoordelingsvraag onder andere laat leiden door de adviezen van de Raad van de Orde van Geneesheren daaromtrent.

Rechten van de betrokkene

Informatieverplichting

157.
Bovendien moet de betrokkene geïnformeerd worden over het medisch onderzoek en de gevolgen ervan. Het KB Gezondheidstoezicht Werknemers legt naar aanleiding van het uitvoeren van medische onderzoeken in het kader van de preventieve gezondheidsbeoordeling een voorafgaande, algemene informatieverplichting op aan de werkgevers. De werkgever moet zijn werknemers[203] vooraf op de hoogte brengen van het doel en de aard van de medische onderzoeken (bv. een alcohol- of drugtest), alsook de procedure die zij moeten volgen om deze te ondergaan[204]. Ook de Wet Medische Onderzoeken bevat een informatieverplichting, die nog veel formeler en zwaarder is dan deze uit het KB. Wanneer een werkgever van plan is een onderzoek te laten uitvoeren, moet 10 dagen vóór het onderzoek aan de kandidaat-werknemer bij een vertrouwelijke en aangetekende brief worden meegedeeld naar welke gegevens wordt gezocht, welk onderzoek wordt gevoerd en waarom dat gebeurt[205]. In de praktijk blijkt dat deze veel te zware verplichting niet wordt nageleefd. De informatieplicht stelt trouwens het nut van alcohol- en drugtesten in vraag. Zeker de sollicitant die al dan niet problematisch alcohol gebruikt, kan voor een stuk zijn gedrag afstemmen op het te komen onderzoek. De zelfs eenmalige gebruiker van (een bepaalde hoeveelheid) cannabis kan maanden nadien nog met een positieve test worden geconfronteerd. Wie producten gebruikt die langere tijd opspoorbaar zijn, wordt daardoor in zekere zin gediscrimineerd.

Medisch beroepsgeheim

158.
Gesteld dat de arbeidsgeneesheer probleemloos een medisch onderzoek uitvoert, dan nog zal dit voor de werkgever slechts enig nut kunnen opleveren wanneer hij het resultaat daarvan kan aanwenden. Hier komt het delicate aspect van het medisch geheim of het beroepsgeheim aan de orde.

---

[202] T. DE BOCK en I. VANDERREKEN, "Enkele (nieuwe) juridische grenzen aan het wervings- en selectieproces", *Or.* 2003, 249.
[203] De wetgever vermeldt niet expliciet de sollicitanten. Of men daaruit kan afleiden dat zij niet moeten worden geïnformeerd, is nog maar de vraag.
[204] Art. 10 K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers.
[205] Art. 3, § 2 Wet Medische Onderzoeken; I. PLETS, "Medische onderzoeken op het werk", *N.J.W.* 2003, 618. Er bestaat heel wat onduidelijkheid over het toepassingsgebied van de laatstgenoemde wet: volgens de Minister zou deze verplichting alleen maar gelden voor *"onderzoeken die niet zijn voorgeschreven door de wet over het welzijn op het werk of de uitvoeringsbesluiten ervan die rechtstreeks verband houden met het werk waarvoor men solliciteert of uitvoert, zoals het opsporen van HIV of genetische analyses. Het zou dus niet gelden voor onderzoeken die in het kader van de codex worden uitgevoerd, bv. het verplicht medisch onderzoek bij aanwerving van bepaalde werknemers"*. Dergelijke beperkende voorwaarde blijkt niet uit de duidelijke wettekst. De huidige wettekst bepaalt dat de informatieplicht geldt voor elk medisch onderzoek zonder onderscheid, zelfs al is het door de wet voorgeschreven. Daarmee wordt een zware administratieve last op de schouders van de werkgever gelegd.

159.
De arbeidsgeneesheer verbonden aan de interne of externe dienst voor preventie en bescherming op het werk is op grond van de wet verplicht het beroepsgeheim te bewaren[206]. Het resultaat[207] van een medisch onderzoek moet opgenomen worden in het gezondheidsdossier dat deze artsen verplicht zijn bij te houden en ter zake is strikte geheimhouding voorgeschreven: de werkgever heeft daarvan geen inzage[208].

160.
Het beroepsgeheim van de arbeidsgeneesheer lijkt niet gesanctioneerd te worden door art. 458 van het Strafwetboek[209]. Die bepaling is immers slechts van toepassing op geneesheren die hun beroep als zorgverstrekker uitoefenen. Dat is, behoudens in het geval van eerste hulp en dringende verzorging, niet de opdracht van beide geneesheren[210] [211] [212].

161.
De implicaties van het beroepsgeheim ten aanzien van het nemen van een bloedstaal moeten wel sterk worden gerelativeerd in het licht van de rechtspraak, bijgetreden door de rechtsleer[213]. De bloedmonsterneming zelf, die bestaat uit het aftappen van een bepaalde hoeveelheid bloed door middel van de daartoe voorgeschreven apparatuur, moet beschouwd worden als een puur materiële handeling. Door het stellen van die handeling maakt de arts zich niet schuldig aan de bekendmaking van enig geheim, omdat hij deze handeling op zichzelf kan uitvoeren zonder dat hij melding dient te maken van vroegere vaststellingen die hij deed terwijl hij de patiënt onderzocht of verzorgde[214]. Dit betekent dat de werkgever het bloed dat afgenomen werd door een zelfs door het beroepsgeheim gebonden geneesheer, door een derde zou mogen laten analyseren en het resultaat daarvan zou mogen aanwenden, op voorwaarde dat zulks gebeurt zonder begeleidende commentaar van de arts die de afneming verrichtte. Dat dit echter in de meeste gevallen waarover het hier gaat, op zich onvoldoende zal zijn om de voorgenomen of getroffen maatregel te verantwoorden, werd hierboven al aangetoond.

Rechten van verdediging

162.
Een ander aspect van de problematiek van het medisch onderzoek heeft betrekking op de rechten van verdediging. Wanneer een alcohol- of drugtest (bv. bloedproef of urineanalyse) wordt afgenomen, moet de werknemer in de gelegenheid worden gesteld een tegenexpertise te laten verrichten m.b.t. de uitslag van de test. Een

[206] Art. 24 KB Gezondheidstoezicht Werknemers; zie ook art. 128, § 1 Code Geneeskundige Plichtenleer.
[207] En bv. niet de motieven die daaraan ten grondslag lagen (art. 128, § 1 Code Geneeskundige Plichtenleer), noch een of andere aantekening die met de diagnose verband houdt.
[208] Art. 91 KB Gezondheidstoezicht Werknemers: niemand anders dan de werknemer zelf of zijn behandelende arts hebben toegang tot het dossier.
[209] "Geneesheren, heelkundigen, officieren van gezondheid, apothekers, vroedvrouwen en alle andere personen die uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen die hun zijn toevertrouwd, en deze bekendmaken buiten het geval dat zij geroepen worden om in rechte getuigenis af te leggen en buiten het geval dat de wet hen verplicht geheimen bekend te maken, worden gestraft met gevangenisstraf van acht dagen tot zes maanden en met geldboete van honderd tot vijfhonderd frank" (art. 458 Sw.).
[210] Cass. 30 oktober 1978, *RW* 1978-79, 2232; Cass. 19 mei 1982, *Jur. Liège* 1983, 1.
[211] **Pro:** zie de opsomming in voetnoot 78 in de bijdrage van R. JANVIER, "Knelpunten in de controlegeneeskunde", in M. RIGAUX (ed.), *Actuele problemen van het arbeidsrecht 4*, Antwerpen, Maklu, 1993, 94, nr. 113; **Contra:** H. NYS, *Geneeskunde. Recht en medisch handelen*, Gent, Story-Scientia, nrs. 897-902; A. VAN REGENMORTEL, "Actuele knelpunten bij de uitoefening van de arbeidsgeneeskunde", in M. RIGAUX (ed.), *Actuele problemen van het arbeidsrecht 4*, Antwerpen, Maklu, 1993, 184, nr. 297.
[212] H. Nys, *Geneeskunde – recht en medische handelen*, in, *APR* Gent, Story, 1991, nr. 902.
[213] F. HUTSEBAUT, "Ademtest, ademanalyse en bloedproef in verkeerszaken", in *Strafrecht en strafvordering. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 9-10.
[214] Cass. 3 april 1985, *Pas.* 1985, I, 975; Cass. 21 juni 1988, *Pas.* 1988, 1272.

laboratoriumverslag dat door de werkgever wordt voorgelegd, is een eenzijdig gegeven dat niet tegenwerpelijk is aan de werknemer[215].

Medische onderzoeken en de Raad van de Orde van Geneesheren

163.
Ook de Nationale Raad van de Orde van Geneesheren heeft al herhaaldelijk geoordeeld over de toelaatbaarheid van alcoholtesten. In een advies van 2004 oordeelt zij dat het de arbeidsgeneesheer vrij staat eventueel gebruik te maken van alcoholtesten[216]. In casu ging het over een vrij nieuwe methode, met name het uitvoeren van een CDT-serumgehaltebepaling bij een onderzoek tot werkhervatting[217] van een werknemer die een veiligheidspost bekleedt. Daarmee bevestigt de orde haar adviezen van 1977 en 1997 waarin zij stelt dat de arbeidsgeneesheer binnen zijn taak als preventieadviseur alle nodige geachte onderzoekingen mag uitvoeren[218]. Eigenaardig is dat zij in 1999 in een advies precies tot een tegengestelde conclusie lijkt te komen: de Nationale Raad is van oordeel dat de testen voor de opsporing van buitensporig alcoholgebruik niet behoren tot de opdracht van de arbeidsgeneesheer, die erin bestaat toe te zien op de veiligheid en de gezondheid van de werknemer. Door een beroep te doen op deze testen wordt volgens de Raad de persoonlijke integriteit van de werknemer in gevaar gebracht[219].

164.
De Raad meent dus dat het de preventieadviseur vrij staat om gebruik te maken van (nieuwe) methodes die op het vlak van de resultaten dezelfde waarborgen bieden inzake geldigheid en betrouwbaarheid als de doorgaans gebruikte testen. Zij voegt er aan toe dat dergelijke test evenwel niet mogelijk is zonder toestemming van de betrokkene, aangezien de test niet voorzien is in het kader van het gebruikelijke toezicht op het gezondheidstoestand van de werknemer[220]. Met dat laatste zijn wij niet akkoord: het K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers biedt althans in het kader van het verplicht wettelijke gezondheidstoezicht wel degelijk een juridische rechtsgrond om dergelijke onderzoeken uit te voeren. Binnen deze wettelijke mogelijkheid heeft de preventieadviseur ook de mogelijkheid om een alcoholtest op te leggen[221]. Gelet op deze wettelijke verplichting is de toestemming van de betrokkene niet noodzakelijk[222]. Van zodra het gaat om een test in het kader van een niet verplicht gezondheidstoezicht, is de toestemming vanzelfsprekend wel vereist, precies omwille van de afwezigheid van een wettelijke grond om een inbreuk op het recht op privacy te verantwoorden[223]. Ook al laten vele arbeidsgeneesheren zich vaak leiden door de adviezen van de Orde van Geneesheren, toch hebben deze laatste geen bindende juridische waarde.

165.
De Nationale Raad van de Orde van Geneesheren reageert bijzonder terughoudend tegenover de mogelijkheid voor de preventieadviseur drugtesten bij zijn

[215] Arbh. Antwerpen 21 april 1986, onuitg., A.R. nr. 1022/85, besproken in *Nieuwsbrief Arbeidsveiligheid*, 1986, nr. 12, 088/86.
[216] Advies van 3 april 2004 van de Nationale Raad van de Orde van Geneesheren, *Tijdschrift Nationale Raad Orde van Geneesheren*, nr. 105, september 2004.
[217] Het soort gezondheidstoezicht speelt geen rol: het advies kan naar analogie worden toegepast voor testen uitgevoerd bij het voorafgaandelijk gezondheidstoezicht.
[218] Advies van 20 september 1997 van de Nationale Raad van de Orde van Geneesheren, *Tijdschrift Nationale Raad Orde van Geneesheren*, nr. 26, 1977, 20 en nr. 79, 1997, 22. Er moet worden opgemerkt dat de Orde in haar antwoord altijd algemene bewoordingen gebruikt ("vaststellingen", "nodige geachte onderzoeken"), terwijl de vragen wel degelijk gericht waren op een fysiek onderzoek, een bloedafneming of een ademtest.
[219] Advies van de Nationale Raad van de Orde van Geneesheren, *Tijdschrift Nationale Raad Orde van Geneesheren*, nr. 87, 1999, 19.
[220] Advies van 3 april 2004 van de Nationale Raad van de Orde van Geneesheren, eerlang te verschijnen in *Tijdschrift Nationale Raad Orde van Geneesheren*, nr. 105, september 2004.
[221] Art. 35-36 K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers. Natuurlijk in de veronderstelling dat de test de privacytoets doorstaat.
[222]. P. DE HERT, "Art. 8 EVRM en het Belgisch recht", *C.D.P.K.-Libri-4,* Gent, Mys en Breesch, 1998, 142 en 143; zie *supra, 140*, inzake de bemerkingen rond patiëntenrechten.
[223] Zie *supra*, 111.

gezondheidstoezicht aan te wenden. Volgens de Nationale Raad van de Orde van Geneeskeren kan een arbeidsgeneesheer enkel overgaan tot een urineonderzoek op drugs, als de normale te gebruiken klinische onderzoeksmethodes van de alertheid en het reactievermogen ontoereikend zijn om een gefundeerd advies over de functiegeschiktheid te verstrekken[224]. Of die methodes al dan niet toereikend zijn, maakt deel uit van de onafhankelijke[225] en soevereine beslissingsmacht van de preventieadviseur[226].

D. Bijzondere regels voor ademtesten en psychomotorische testen

166.
Artikel 4 van CAO nr. 100 legt specifieke regels op voor de afname van ademtesten en psychomotorische testen.

167.
Voor artikel 4 is dus in tegenstelling tot artikel 3, § 5 van de CAO wel in een toepassingsgebied voorzien. Het artikel is uitsluitend van toepassing op de alcohol- of drugtesten die buiten het toepassingsgebied vallen van de Wet van 28 januari 2003[227]. Het gaat volgens de commentaar dus niet om "biologische tests, medische onderzoeken of mondelings informatiegaring met het oog op het verkrijgen van medische informatie over de gezondheidstoestand van een (kandidaat)-werknemer", maar wel om "ademtesten en psychomotorische testen (vaardigheidsproeven, eenvoudige reactie-testen, zoals walk and turn, one leg stand, finger to nose, Rombergtest[228]) die niet geijkt zijn, zodat het resultaat enkel een positieve of negatieve indicatie geeft, maar geen zekerheid over de intoxicatie"[229].

168.
Aangezien de ademtesten en psychomotorische testen geen medische handeling inhouden, kunnen zij worden afgenomen door anderen dan artsen. Wellicht zijn (goed geïnformeerde en opgeleide) leidinggevenden meest geschikt om deze testen af te nemen.

169. Artikel 4 van de CAO bepaalt maar liefst zes bijkomende voorwaarden voor het aanwenden van de in artikel 4 bedoelde testen[230].

170.
Ook het installeren van een alcoholslot in een bedrijfsvoertuig is in wezen niets meer dan een afname van een ademtest[231]. Een werkgever die alcoholslots wenst te installeren in voertuigen of op machines zal dus ook deze voorwaarden moeten naleven.

171.
Het gebruik van ademtesten en/of psychomotorische testen is dus enkel toegelaten in een alcohol- en drugbeleid als de werkgever de in artikel 3, § 4 van de CAO opgesomde maatregelen effectief genomen heeft en voor zover bijkomend aan de volgende voorwaarden is voldaan:

---

[224] Advies van 20 februari 1993 van de Nationale Raad van de Orde van Geneesheren, *Tijdschrift Nationale Raad Orde van Geneesheren*, nr. 60, 1993, 24-25. Zie ook K. VAN DEN LANGENBERGH, "Fysieke geschiktheid", in *Aanwerven, tewerkstellen, ontslaan*, A-101-2255.
[225] Art. 43 Welzijnswet.
[226] Zijn soevereine beoordelingsmacht wordt vanzelfsprekend beperkt door de beginselen van de preventieve arbeidsgeneeskunde; J. VERBRUGGEN, "Alcohol- en drugtesten op de werkvloer", *Or.* 2002, 108.
[227] Artikel 4, tweede lid CAO.
[228] Die testen zijn gekend als de gestandaardiseerde testbatterij in het verkeer.
[229] Commentaar bij artikel 4 CAO; Advies nr. 1.655 van de NAR over een alcohol- en drugbeleid in de onderneming, 10 oktober 2008, 18.
[230] Enigszins verrassend is wel dat geen gebruiksmodaliteiten of voorwaarden van homologatie vereist zijn.
[231] Vr. nr. 11672 van J. VAN DEN BERGH van 24 maart 2009 aan de vice-eerste minister en minister van Werk en Gelijke Kansen, Beknopt Verslag van de Commissie voor de Sociale Zaken, *Kamer 2008-2009*, CRIV 52 COM 500, 24-27.

1. De testen kunnen enkel met het oog op preventie worden gebruikt, met name om na te gaan of een werknemer geschikt is om zijn werk uit te voeren.

   Nochtans belet dit niet dat een positieve test, samen met andere bewijzen, wordt gebruikt om een verwijderingsmaatregel te verantwoorden of nog een sanctie te ondersteunen[232].

2. Het resultaat van de test mag niet worden aangewend op een wijze die onverenigbaar is met preventie. Sanctionerende beslissingen door de werkgever mogen niet enkel gebaseerd worden op gegevens die via de testen verkregen werden. De commentaar bij artikel 4 van de CAO voegt eraan toe dat het resultaat van zo'n test geen bewijswaarde heeft en kan op zichzelf geen sanctie staven. Het testresultaat kan wel een element zijn in de globale beoordeling van de geteste werknemer.

   Stellen dat een test geen bewijswaarde heeft, moet genuanceerd worden. De uitslag van een test heeft vanzelfsprekend wel bewijswaarde, maar zal alleen beschouwd niet voldoende zijn om het disfunctioneren van de werknemer te bewijzen, noch om een repressieve maatregel te verantwoorden. Andere bewijzen en een goed dossier zijn dus altijd noodzakelijk.

3. De test moet toereikend, ter zake dienend en niet overmatig zijn.

   At random of willekeurig testen is met andere woorden niet mogelijk. Er moeten wel degelijk vermoedens zijn of tekenen van disfunctioneren als gevolg van alcohol en drugs. De rol van de leidinggevende is op dat vlak cruciaal.

4. De test mag enkel worden afgenomen wanneer de betrokkene hiermee heeft toegestemd, overeenkomstig de wettelijke bepalingen.

   Wat hiermee bedoeld wordt, is niet duidelijk, aangezien er geen wettelijke bepalingen bestaan over de toestemming van de werknemer met het gebruik van ademtesten. Hoogstens zou men kunnen verwijzen naar het feit dat de toestemming van de werknemer voorafgaandelijk moet gebeuren. Of deze voorafgaande toestemming ook kan worden afgeleid uit een clausule van het arbeidsreglement of een arbeidsovereenkomst, is niet zeker en wordt in de rechtsleer afwijkend beantwoord. De CAO beschouwt de afname van een ademtest klaarblijkelijk als een inmenging in de persoonlijke levenssfeer van de werknemer (zie commentaar bij artikel 4 CAO). Een bepaling in het arbeidsreglement of de arbeidsovereenkomst op grond waarvan een werknemer een ademtest moet ondergaan als de werkgever daarom verzoekt, lijkt dan ook volgens bepaalde rechtsleer beschouwd te kunnen worden als een niet toegelaten afstand van het recht op privacy. Nochtans kan even goed geargumenteerd worden dat de bepaling van het arbeidsreglement of de arbeidsovereenkomst volstaat als een geldige wettelijke inmenging in de persoonlijke levenssfeer, aangezien de inmenging "wettelijk" is

[232] Zie commentaar bij artikel 3, § 5 CAO; gevolgen van een positief testresultaat. Zie ook A. PIRLET, "La cct n° 100 ou le choix de la prévention face à l'alcool et la drogue sur le lieu du travail", dans *Etudes pratiques de droit social*, Kluwer, 2009, 71.

vastgesteld in een interne regel en de werknemers ervan op de hoogte zijn[233]. Bovendien is de inmenging in de persoonlijke levenssfeer bij een ademtest veel minder verregaand dan bij een medisch onderzoek. Voor die laatste lijkt de toestemming in het arbeidsreglement dus moeilijker te verdedigen. Telkens voorafgaandelijk de toestemming moeten vragen aan de werknemer, kan in de praktijk het gebruik van testen tot niks herleiden, tenzij zou worden aanvaard dat een weigering gelijkgesteld wordt met een positief testresultaat[234]. Tot slot is het nog maar de vraag of voorafgaandelijk aan de test wel nog een geldige en vrije toestemming kan worden verkregen van de werknemer.

5. De mogelijkheid om testen af te nemen mag geen aanleiding geven tot discriminatie tussen werknemers, al mag dit wel worden beperkt tot een deel van het personeel van de onderneming.

   Zo zou beslist kunnen worden om alleen testen af te nemen van werknemers met een veiligheidsfunctie.

6. Het is verboden de meetresultaten van een test in een bestand als persoonsgegevens te verwerken[235].

172.
Het opleggen van deze zeer strikte voorwaarden zal er in de praktijk wellicht op neerkomen dat werkgevers minder (of geen) gebruik (meer) zullen maken van ademtesten[236]. Dat is algemeen bekeken misschien geen slechte zaak, aangezien ademtesten op zichzelf beschouwd niet volstaan als voldoende bewijs van disfunctioneren. Toch mag men het kind niet met het badwater weggooien. Zoals al eerder aangehaald kan het resultaat van de testen - ongeacht wat het commentaar van de Nationale Arbeidsraad (NAR) daarover beweert - naast andere bewijzen het disfunctioneren van een werknemer wel mee helpen vaststellen, zodat de testen op die manier voor de werkgever een nuttig en handig werkinstrument kunnen zijn. Bovendien kunnen testen in bepaalde gevallen precies aangewezen zijn om meer duidelijkheid te scheppen en discussies op die manier stop te zetten.

Vanuit die optiek is het moeilijk te begrijpen dat werkgevers die ademtesten wensen te gebruiken, geconfronteerd worden met al deze formaliteiten en toepassingsbeperkingen. De vraag rijst dan ook waarom de sociale partners het gebruik ervan eenvoudigweg niet verboden hebben. Dergelijk verbod had op zijn minst duidelijkheid gebracht en had werkgevers veel formaliteiten en toepassingsmoeilijkheden gespaard.

E. Wat met andere testen?

173.
Naast de bloedproeven en de urineanalyses komen meer en meer nieuwe testen op de markt, denk maar aan sneltesten, speekseltesten of haartesten. Daarmee wordt nogmaals bevestigd dat het kwantitatief meten van gebruik van alcohol of drugs meer en meer in de lift zit[237], ondanks het feit dat de betrouwbaarheid, de efficiëntie en de bruikbaarheid ervan op de werkvloer zeker in vraag moeten worden gesteld.

---

[233] Zie naar analogie EHRM 7 november 2002, *NJW* 2003, 376. In die zin N. GILIS, *Een preventief alcohol- en drugsbeleid beschouwd vanuit een welzijnsperspectief*, in *Preventie en welzijn op het werk*, Kortrijk, UGA, 2010, 82.
[234] A PIRLET, *La cct n° 100 ou le choix de la prévention face à l'alcool et la drogue sur le lieu du travail*, dans *Etudes pratiques de droit social*, Kluwer, 2009, 69.
[235] Zie *supra*, 123 e.v.
[236] Zie ook in die zin: W. VAN EECKHOUTTE, "Vrije ademtests weldra afgeblazen", *SoCompact 2008/44*, www.bellaw.be.
[237] De testen verzekeren immers een "onmiddellijk" resultaat.

174.
De juridische toelaatbaarheid van deze testen op de werkvloer vereisen opnieuw dezelfde oefening als ten aanzien van de medische onderzoeken. In de mate dat er onder meer geen schending is van de privacy, dat de rechten van verdediging van de betrokkene worden gewaarborgd, zullen die testen dan ook mogelijk zijn. Bovendien zal van de vaststelling dat de testen al dan niet een medische handeling inhouden, afhangen wie en onder welke voorwaarden die mogen worden afgenomen.

175.
Op grond van artikel 3, § 5 van CAO nr. 100 zullen bij gebruik ervan de nodige bepalingen moeten worden opgenomen in het arbeidsreglement. De bijkomende voorwaarden die gelden voor ademtesten en psychomotorische testen (artikel 4 CAO nr. 100) zijn niet van toepassing op deze testen.

Hoofdstuk V. Maatregelen tegen de gevolgen van alcohol- en druggebruik in het kader van het arbeidsmilieu

Afdeling 1. Medische maatregelen

176.
Medische maatregelen ten overstaan van alcohol- en druggebruik komen slechts aan de orde wanneer men geconfronteerd wordt met problematisch alcohol- en druggebruik en afhankelijkheid[238]. Acuut, occasioneel drank- of drugmisbruik geeft voor de werkgever alleen aanleiding tot veiligheidsmaatregelen of sancties[239], niet tot medische maatregelen, behalve evident bij dringende gevallen[240]. De rol van de preventiegeneeskunde bij problematisch alcohol- en druggebruik is dus van belang.

177.
De teksten van de Welzijnswet of het K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers geven geen specifieke, duidelijke opdracht weer voor de diensten voor preventie en bescherming op het werk wanneer een afhankelijkheidsprobleem bij bepaalde werknemers worden vastgesteld. Dat belet niet dat de preventieadviseur-arbeidsgeneesheer in het kader van zijn algemene opdracht ter gelegenheid van het gezondheidstoezicht waaraan hij de werknemers onderwerpt, deze laatsten raadgevingen kan verstrekken die wegens hun gezondheidstoestand verantwoord zijn. Bovendien kan hij de werknemers verzoeken hun huisdokter te raadplegen aan wie hij eventueel elke inlichting die zij nodig achten meedeelt, als de betrokken werknemer het daarmee eens is[241]. CAO nr. 100 maakt het ook mogelijk dat een preventieadviseur contact opneemt met een externe hulpverlener als de werknemer daarvoor zijn toestemming heeft gegeven.

178.
Behalve bij dringende gevallen[242] kan de arbeidsgeneesheer niet zelf aan behandeling doen. Dat is in strijd met één van de basisprincipes van het statuut van de arbeidsgeneesheer en is dus ondenkbaar.

179.
Zoals hierboven al werd vermeld, zijn niet alle werknemers verplicht medische onderzoeken te ondergaan. Die verplichting is beperkt voor werknemers die een veiligheidsfunctie of een functie met verhoogde waakzaamheid uitoefenen, zoals bv. motorvoertuigbestuurders[243], zij die een activiteit uitoefenen verbonden aan voedingswaren[244] of stagiairs.

180.
Voor de afhankelijke werknemer is het, wat zijn afhankelijkheid betreft moeilijker een beroep te doen op de arbeidsgeneeskunde. De werknemer kan inderdaad alleen spontaan de arbeidsgeneesheer raadplegen voor gezondheidsklachten die hij wijt aan het gebrek

[238] In Nederland is één vorm van behandeling opvallend, het driepartijenbehandelingscontract: de werknemer verbindt er zich toe zich te houden aan een aantal afspraken met het C.A.D. (Consultatiebureau voor Alcohol en Drugs), terwijl deze laatste er zich toe verbindt de werkgever op de hoogte te houden van de voortgang in de behandeling van de werknemer in kwestie. Die behandeling roept echter problemen op van privacyrecht en vrijwilligheid van de werknemer, die vaak enkel zal instemmen met de behandeling vanuit de enkele overweging een eventueel dreigend ontslag te ontlopen (zie A. GEERS en J. GEVERS, "Het alcohol- en drugsbeleid in ondernemingen", *NJB* 1992, 185).
[239] Zie *infra*, 181 en 184.
[240] Zie *infra*, 178.
[241] Art. 20, §1 en 2 K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers.
[242] Art. 5, 14° K.B. 27 maart 1998 betreffende de Interne Dienst voor preventie en bescherming op het Werk.
[243] Art. 30 K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers.
[244] Art. 30 K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers.

van preventiemaatregelen[245], wat per definitie niet het geval is met problematisch alcohol- of druggebruik. CAO nr. 100 heeft op dat vlak niks gewijzigd.

Afdeling 2 Veiligheidsmaatregelen

181.
De werkgever die geconfronteerd wordt met een werknemer onder invloed, kan zich afvragen of hij het recht, of zelfs de plicht heeft deze werknemer te verbieden het werk aan te vatten of voort te zetten, wanneer dat gevaar zou kunnen opleveren voor zijn veiligheid of die van anderen. Het antwoord op die vraag is zonder twijfel bevestigend[246].

182.
Zoals men weet, bevat de arbeidsongevallenregeling geen preventief luik, zodat bv. een maatregel van verwijdering nooit op die wetgeving kan gebaseerd worden. De basis daarvoor moet gezocht worden in de Arbeidsovereenkomstenwet. Die bevat twee bepalingen die de werkgever een actieve, positieve verplichting opleggen. Eerst en vooral moet de werkgever gedurende de uitvoering van de arbeidsovereenkomst de welvoeglijkheid in acht doen nemen[247], een verplichting die hij niet naleeft wanneer hij bv. situaties van ergerlijke dronkenschap op het werk toelaat. Veel belangrijker is echter de verplichting van de werkgever als een goede huisvader ervoor te zorgen dat de arbeid wordt verricht in behoorlijke omstandigheden met betrekking tot de veiligheid van de werknemer[248]. Dat laatste verplicht de werkgever ertoe in bepaalde omstandigheden een dronken of een onder invloed van drugs zijnde werknemer het werk te verbieden. Onvoorzichtigheid, gebrekkige aandacht of nalatigheid op dit punt zou zelfs de strafrechtelijke aansprakelijkheid van de werkgever in het gedrang kunnen brengen indien de dronken werknemer een ongeval met lichamelijke letsels of de dood tot gevolg zou veroorzaken[249].

183.
Een bijkomende vraag in dit verband is of de werkgever de onder invloed zijnde werknemer die hij het werk ontzegt, zomaar naar huis moet zenden, met alle risico's vandien, dan wel zelf moet instaan voor begeleiding en/of vervoer. In de concrete maatregelen van een alcohol- en drugbeleid moeten zeker regels hierover terug te vinden zijn. Er zijn wat dat betreft geen duidelijk omschreven normen, maar de algemene beginselen en het gezond verstand moeten in deze de leidraad zijn.

Wanneer de onder invloed zijnde werknemer met eigen vervoer naar het werk is gekomen, ligt het voor de hand dat men hem ertoe aanzet niet zelf zijn vervoermiddel te besturen.

Gaat het om een werknemer die zich zonder eigen vervoermiddel verplaatst en die slechts licht beneveld is, dan zou eraan kunnen worden gedacht hem op eigen krachten naar huis te zenden, evenwel niet zonder hem te wijzen op de mogelijke gevaren, bijvoorbeeld wanneer de werknemer zich niet rechtstreeks naar huis zou begeven, maar nog een kroeg zou aandoen. Omdat zeer moeilijk vast te stellen is wanneer iemand nog in staat is zich naar huis te begeven, doet de werkgever er mede gelet op zijn mogelijke aansprakelijkheid in ieder geval beter aan geen enkel risico te nemen. Overkomt de werknemer een ongeval op weg naar huis, dan zal het feit dat hij zich onder invloed bevindt in de regel niet beletten dat het ongeval dat hem overkomt, een ongeval op de

[245] Art. 37 K.B. Gezondheidstoezicht Werknemers.
[246] Zie Arbh. Bergen 15 september 1987, *J.T.T.* 1988, 163.
[247] Art. 16 Arbeidsovereenkomstenwet.
[248] Art. 20, 2° Arbeidsovereenkomstenwet. Zie voor een toepassing bij een HIV-test: J. TER HEERDT, "De ongeoorloofdheid van een ongevraagde hiv-test bij een aanstellingskeuring en de gevolgen van een hiv-specifiek ontslag", *T. Gez.* 1998-1999, 47.
[249] Art. 418 – 420 Strafwetboek.

weg van het werk is, dat met een arbeidsongeval wordt gelijkgesteld. Dat is zelfs het geval wanneer de alcohol- of drugintoxicatie van de werknemer de oorzaak is van het ongeval[250]. Wel kunnen een omweg naar of een oponthoud in een café het "normale" karakter ontnemen dat vereist is opdat de arbeidsongevallenregeling van toepassing zou zijn.

Is de werknemer daarentegen zeer dronken, dan is het niet verantwoord dat de werkgever hem gewoon de straat op stuurt. Een taxi kan een elegante, dan wel soms dure oplossing bieden. Wie daarbij de kosten betaalt, moet worden vastgelegd in het alcohol- en drugbeleid van de onderneming. Zelf een dronken werknemer naar huis voeren of hem door een medewerknemer laten brengen, is wellicht de meest vaderlijke werkwijze, maar niet van gevaren gespeend. Indien de werkgever of de medewerknemer die de onder invloed zijnde werknemer naar huis brengt, een ongeval veroorzaakt waarbij de laatstgenoemde wordt gewond, dan zullen zij niet de civielrechtelijke immuniteit genieten die de werkgever en zijn aangestelden in de regel kennen, aangezien het voor het slachtoffer gaat om een ongeval op de weg van het werk[251]. Dat is zeker het geval wanneer het ongeval waarvan sprake een verkeersongeval is[252], maar ook wanneer dat niet zo is. Een en ander betekent dat de dronken werknemer een civielrechtelijke vordering zou kunnen instellen tegen de werkgever of medewerknemer die hem naar huis voert[253].

Ook in deze context lijkt strafrechtelijke aansprakelijkheid voor de werkgever niet uitgesloten: de werkgever die een kennelijk dronken of onder invloed zijnde werknemer de straat opstuurt, zou zich in bepaalde omstandigheden schuldig kunnen maken aan het misdrijf onopzettelijke slagen en verwondingen[254].

Ook voor de werknemer zelf die stomdronken naar huis gaat, zijn er risico's. In bijzonder erge gevallen van zich met voorbedachten rade stomdronken drinken, oordeelden sommige rechters dat de werknemer die het slachtoffer was van een ongeval, het ongeval opzettelijk veroorzaakte, wat hem de bescherming van de Arbeidsongevallenwet ontneemt[255].

Afdeling 3 Sancties

184.
De sancties moeten zeker en vast deel uitmaken van een alcohol- en drugbeleid van de onderneming. Ook al is het beleid hoofdzakelijk preventief, toch moeten sancties ervoor waken dat de werkgever wel degelijk kan ageren in situaties die dat noodzaken en dat op die manier duidelijke en consequente signalen worden gegeven naar de werknemers toe.

A. Contractuele tekortkoming

185.
In de mate waarin alcohol- of druggebruik in het werkmilieu een kwestie van gebrek aan zelfdiscipline en niet van afhankelijkheid[256] is, gaat het vanzelfsprekend om een tekortkoming of een fout van de werknemer. De fout bestaat meestal in het niet nakomen van de verplichting de arbeid zorgvuldig en nauwkeurig te verrichten[257] en zich

[250] Cass. 24 oktober 1988, *RW* 1988-89, 776.
[251] Art. 46, § 1, 5° Arbeidsongevallenwet.
[252] Art. 46, § 1, 6° Arbeidsongevallenwet.
[253] De last wordt vanzelfsprekend gedragen door de verzekeraar-burgerlijke aansprakelijkheid in geval van vervoer per wagen.
[254] Art. 418 – 420 Strafwetboek.
[255] Art. 48, eerste lid Arbeidsongevallenwet; zie bv. Arbh. Brussel 2 maart 1992, *De Verz.* 1994, 66, noot F. VAN AERDE.
[256] In de zin dat men zou kunnen spreken van een ziekte.
[257] Art. 17, 1° Arbeidsovereenkomstenwet.

te onthouden van al wat schade kan berokkenen hetzij aan zijn eigen veiligheid, hetzij aan die van medearbeiders, van zijn werkgever of van derden[258].

Aangezien de onder invloed zijnde werknemer een contractuele tekortkoming begaat, kan de werkgever in de regel kiezen uit een hele reeks disciplinaire maatregelen. Die maatregelen kan de werkgever ook nemen ten aanzien van de minderjarige werknemers die bij hem stage lopen of een opleiding volgen. Het is aan te raden te voorzien in de mogelijkheid van een onmiddellijke stopzetting van de stage als gevolg van de door de werkgever genomen disciplinaire maatregelen en in een communicatie ervan aan de schoolinstelling.

Vooreerst kan de werkgever de arbeidsovereenkomst met de betrokken werknemer schorsen, dit is het werk ontzeggen zonder de verplichting loon te betalen. Dat is een toepassing van het civielrechtelijke principe van de *exceptio adimpleti contractus*. Als de werknemer tengevolge van het onder invloed zijn van alcohol of drugs of andere zaken als dealen, zijn arbeidsverplichting niet nauwkeurig of behoorlijk uitvoert, kan de werkgever zowel de tewerkstellings- als de loonverplichting opschorten.

186.
Nog een veel gestelde vraag is of de werknemer recht heeft op gewaarborgd loon voor de dag waarop hij naar huis wordt gestuurd of met andere woorden de arbeidsovereenkomst door de werkgever wordt geschorst. Artikel 27 van de Arbeidsovereenkomstenwet bepaalt dat een werknemer recht heeft op loon wanneer een werknemer die op het ogenblik dat hij zich naar het werk begeeft, geschikt is om te werken en de arbeid niet kan beginnen of voortzetten wegens een oorzaak die onafhankelijk is van zijn wil. De werknemer die naar huis wordt gestuurd kan zich niet beroepen op artikel 27 van de Arbeidsovereenkomstenwet en heeft dus geen recht op gewaarborgd loon. Het feit dat de werknemer niet meer functioneert door alcohol- of druggebruik is wel degelijk een oorzaak die afhankelijk is van zijn wil. Alleen al om die reden moet de werkgever hem geen loon uitbetalen voor de niet gewerkte uren van die dag. Natuurlijk is het een werkgever toegelaten om het loon uit te betalen voor de ganse dag, maar de wet verplicht hem daar geenszins toe.

187.
De regeling van het gewaarborgd loon in geval van arbeidsongeschiktheid bevat een automatische bestraffing in geval van zware fout, kwalificatie die dronkenschap in bepaalde gevallen kan krijgen. De werknemer heeft inderdaad geen recht op gewaarborgd loon wanneer zijn arbeidsongeschiktheid voortspruit uit een door hem gepleegde zware fout[259]. Zo is er geen recht op gewaarborgd loon bij arbeidsongeschiktheid die het gevolg is van een zware fout wanneer zij voortspruit uit het feit dat de werknemer onder invloed heeft deelgenomen aan een caféruzie[260]. Evenmin is er recht op gewaarborgd loon wanneer de arbeidsongeschiktheid haar oorsprong vindt in het feit dat de werknemer tijdens een nachtje stappen in dronken toestand van een muurtje is gevallen[261]. Daarentegen is de werknemer die in een ziekenhuis wordt opgenomen om er een heelkundige ingreep te ondergaan in het kader van een behandeling tegen alcoholisme, arbeidsongeschikt wegens ziekte en heeft hij recht op gewaarborgd loon. Er is geen sprake van een zware fout wanneer de betrokkene zich wegens zijn persoonlijkheid niet heeft kunnen verzetten tegen het alcoholisme[262]. Deze bepalingen gelden evenwel enkel wanneer de werknemer ten gevolge van zijn intoxicatie ziek en arbeidsongeschikt wordt[263].

[258] Art. 17, 4° Arbeidsovereenkomstenwet.
[259] Art. 52, § 3, 2° Arbeidsovereenkomstenwet en art. 73, § 2, b) Arbeidsovereenkomstenwet.
[260] Arbh. Luik 16 oktober 1981, *JTT* 1983, 58.
[261] Arbh. Antwerpen 18 maart 1996, *Limb. Rechtsl.* 1997, 232.
[262] Arbh. Gent 13 oktober 1982, *Med. V.B.O.* 1985, 83 (weergave).
[263] In de zin van art. 31, § 1 van de Arbeidsovereenkomstenwet.

188.
De schorsing van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst kan ook als tuchtsanctie worden opgelegd. Voorwaarde is de vermelding ervan in het arbeidsreglement[264], maar dat is sowieso het geval, aangezien het alcohol- en drugbeleid van de onderneming deel uitmaakt van het arbeidsreglement. Andere tuchtstraffen waaruit de werkgever kan kiezen zijn een mondelinge of schriftelijke waarschuwing, een blaam of de anders nog weinig voorkomende geldboete[265]. Dat arbeidsreglement is bindend voor werkgever en werknemers[266]. De werkgever of een van zijn aangestelden moet de straf, op straffe van nietigheid, uiterlijk de eerste werkdag na die waarop een tekortkoming is vastgesteld ter kennis brengen van degene die ze heeft opgelopen[267].

189.
Als de werknemer door intoxicatie zijn arbeidsverplichting verzuimt, kan hij ook worden bestraft met een schadevergoeding[268]. De fout die hij begaat, moet dan wel een opzettelijke, een zware of een gewoonlijk lichte fout zijn[269].

Het louter niet naleven van de arbeidsverplichting door de onder invloed zijnde werknemer kan op zich geen einde maken aan de arbeidsovereenkomst. Dat verhindert de werkgever evenwel niet de arbeidsovereenkomst op een regelmatige manier te beëindigen, bv. door opzegging of ontslag om dringende reden.

B. Ontslag om dringende reden

190.
De ultieme straf is natuurlijk het ontslag om dringende reden. De werkgever kan slechts tot die uitzonderlijke beëindiging van de arbeidsovereenkomst zijn toevlucht nemen wanneer alle materiële en formele voorwaarden vervuld zijn. Zo moet, wat de formele voorwaarden betreft, de dringende reden duidelijk omschreven worden in het geschrift waarbij de werkgever de motieven voor het ontslag aan de werknemer moet ter kennis brengen[270]. De omschrijving "semi-ébriété" is onvoldoende duidelijk[271]. Wat de materiële voorwaarden betreft, moet meer bepaald bewezen zijn dat een ernstige tekortkoming werd begaan die elke professionele samenwerking tussen werknemer en werkgever onmiddellijk en definitief onmogelijk maakte[272].

Het arbeidshof te Brussel oordeelde dat de staat van dronkenschap van de werknemer, zelfs buiten de arbeidsplaats, die leidt tot crisissen van drankzucht in bepaalde omstandigheden een dringende reden kan uitmaken wanneer die toestand afwezigheid op het werk meebrengt, aangezien dronkenschap die afwezigheid niet verantwoordt[273]. Het arbeidshof te Antwerpen nuanceerde in die zin dat wanneer alcoholverslaving als een ziekte kan beschouwd worden, de daaruit voortvloeiende regelmatige afwezigheden die gestaafd worden door een medisch getuigschrift, geen ontslag om dringende reden verantwoorden[274]. Dat is logisch, aangezien de erkenning van alcoholverslaving als ziekte betekent dat er geen fout is van de betrokkene, met andere woorden tekortkoming,

[264] Iedere tuchtstraf moet immers worden opgenomen in het arbeidsreglement. Art. 16 Arbeidsreglementenwet.
[265] Er moet rekening gehouden worden met art. 18 en 19 van de Arbeidsreglementenwet. Het totaal van de per dag opgelegde boete mag 1/5 van het dagloon niet overschrijden. De opbrengst van de geldboeten moet ten voordele van de werknemers worden aangewend, in voorkomend geval na overleg met de ondernemingsraad.
[266] Art. 4, tweede lid Arbeidsreglementenwet; zie ook O. VANACHTER, "Juridische problemen in de loop van een arbeidsovereenkomst", B. OVERSTEYNS (ed.), *Aids, Alcohol, Drugs, Roken*, Brugge, Die Keure, 1989, 106-107.
[267] Art. 17 Arbeidsreglementenwet.
[268] Arbh. Brussel 27 maart 1990, *Rechtspr. Arb. Br.* 1990, 339.
[269] Art. 18 Arbeidsovereenkomstenwet.
[270] Art. 35, vierde lid Arbeidsovereenkomstenwet.
[271] Wrr. Luik 15 april 1970, *JTT* 1970, 34.
[272] Art. 35, tweede lid Arbeidsovereenkomstenwet.
[273] Arbh. Brussel 2 juni 1989, *Med. V.B.O.* 1990, 602 (weergave).
[274] Arbh. Antwerpen 14 mei 1987, *RW* 1987-88, 1511 (verkort), *JTT* 1989, 162, *Soc. Kron.* 1990, 112 (samenvatting) en *TSR* 1988, 149.

zodat ontslag om dringende reden onmogelijk is. Nochtans heeft volgens de arbeidsrechtbank te Brussel het feit dat dronkenschap al dan niet tot arbeidsongeschiktheid leidt, geen enkele invloed op het voorhanden zijn van een dringende reden[275]. Daarmee wordt immers nog niet erkend dat alcoholverslaving een ziekte is.

191.
Zoals bij alle dringende redenen, spelen de concrete omstandigheden een belangrijke rol bij het beoordelen van de ernst van de tekortkoming. Toch is het de rechter die de dringende reden zal interpreteren.

Om na te gaan of dronkenschap aanleiding kan zijn tot ontslag om dringende reden wordt bijvoorbeeld rekening gehouden met de vraag of al dan niet voorafgaande waarschuwingen door de werkgever werden gegeven[276]. Zo werd beslist dat hoewel dronkenschap ongetwijfeld een fout uitmaakt, er geen sprake kan zijn van ontslag op staande voet wanneer door de werkgever voordien nog geen enkele (schriftelijke) waarschuwing is gegeven[277]. Maar zich, ondanks verschillende verwittigingen dronken op het werk aanbieden of zich herhaaldelijk in een staat van dronkenschap of alcoholintoxicatie op het werk te bevinden, is een dringende reden[278]. Zo ook is na verscheidene waarschuwingen en een tijdelijk arbeidsverbod omwille van dronkenschap op het werk, een ontslag om dringende reden terecht, wanneer het gedrag van de werknemer het goed functioneren van de onderneming ernstig verstoorde en de werkgever nog nauwelijks beterschap kon verwachten[279]. Uit deze uitspraken blijkt duidelijk het belang van voorafgaande opmerkingen en waarschuwingen. Impulsieve ontslagen omwille van dronkenschap van de werknemer is dus af te raden[280]. Ook een consequent en eenduidig communicatief ondernemingsbeleid is essentieel. Het bestaan van een gebalanceerd alcohol- en drugbeleid in de onderneming zal in de toekomst nog meer aan belang winnen in de beoordeling van een dringende reden. Als blijkt dat de werkgever tekort komt aan zijn verplichting om een alcohol- en drugbeleid uit te tekenen, heeft dat wellicht tot gevolg dat een ontslag omwille van disfunctioneren door alcohol- en druggebruik niet noodzakelijk als een dringende reden kan worden verantwoord[281].

Een eenmalige[282] of lichte dronkenschap die geen stoornis voor de onderneming meebrengt[283], wordt door de rechtspraak mild beoordeeld.

Het "verleden" van de werknemer kan eveneens een verzachtende omstandigheid zijn. Hoewel het zich dronken aanmelden op het werk niet verzoenbaar is met een degelijke uitvoering van de arbeidsprestaties, werd dat geacht geen dringende reden uit te maken, omwille van de acht jaar anciënniteit van de werknemer[284], of wegens het eenmalig karakter van het voorval[285]. De staat van dronkenschap van een filiaaldirecteur tijdens de kantooruren en in het bijzijn van personeel, die de oorzaak is van een zwaar

[275] Arbrb. Brussel 3 september 1984, *JTT* 1985, 479.
[276] Arbh. Brussel 10 maart 1992, *Bull. VBO* 1992/12, 94 (weergave)); Arbh. Brussel 12 januari 2005, *Soc. Kron.* 2005, 214.
[277] Arbrb. Bergen (afd. La Louvière) 15 februari 1990, *JTT* 1990, 447 ; Arbh. Brussel 24 april 2006, *Ors.* 2006/8, 27.
[278] Arbh. Brussel 26 juni 1979, *TSR* 1980, 68 (verkort).
[279] Arbh. Brussel 7 augustus 1990, *Soc. Kron.* 1992, 348 (samenvatting); Arbh. Brussel 10 maart 1992, *Bull. V.B.O.* 1992/12, 94 (weergave).
[280] zie Arbh. Bergen 30 juni 1988, *JLMB* 1988, 1431.
[281] D. VAN STRIJTHEM en M. RUZIC, "De drinkende reden voor ontslag", noot onder Arbh. Brussel 30 juni 2006, *RABG* 2007/2, 104.
[282] Arbh. Bergen 15 september 1987, *JTT* 1988, 163 en *Soc. Kron.* 1989, 27 (samenvatting); Arbrb. Bergen (afd. La Louvière) 15 februari 1990, *JTT* 1990, 447; Wrr. Ber. Brugge 3 november 1969, *TSR* 1970, 82.
[283] Wrr. Luik 15 april 1970, *JTT* 1970, 34.
[284] Arbh. Bergen 15 september 1987, *JTT* 1988, 163 en *Soc. Kron.* 1989, 27 (samenvatting).
[285] Arbh. Bergen 15 september 1987, *JTT* 1988, 163 en *Soc. Kron.* 1989, 27 (samenvatting); Arbrb. Bergen (afd. La Louvière) 15 februari 1990, *JTT* 1990, 447.

verkeersongeval, werd niet als een dringende reden beschouwd gelet op de onberispelijke staat van dienst van de betrokkene gedurende 33 jaar, de afwezigheid van schade voor de werkgever en het gegeven dat het alcoholverbruik op de arbeidsplaats in de groothandelssector normaal is[286]. Hetzelfde gold voor een werkneemster die met een depressie sukkelde, een alcoholprobleem had en herhaalde keren iets had gestolen wat ze nadien telkens had gemeld. Onder meer het feit dat in haar 13 jaar anciënniteit geen enkel feit aan haar ten laste was gelegd, leidt ertoe dat het arbeidshof het ontslag om de dringende reden niet verantwoord acht[287].

Langs de andere kant is de functie of positie van de werknemer binnen de onderneming en de daaraan gekoppelde verantwoordelijkheid soms een verzwarende omstandigheid. Wanneer een kaderlid dronken is op een receptie ter gelegenheid van een wereldpremière en in aanwezigheid van diverse personaliteiten, kan men aannemen dat de werkgever daardoor wel morele schade heeft geleden, wat de fout ernstiger maakt[288]. Ook het feit dat een hiërarchische meerdere een werknemer aanzet tot het gebruik van alcoholische dranken waardoor gevaar wordt geschapen, kan een dringende reden tot ontslag zijn[289]. Hetzelfde geldt voor de functie van een bankbediende die in rechtstreeks contact staat met het cliënteel: alcoholintoxicatie belet de nauwgezetheid die met die functie gepaard gaat en doet afbreuk aan een onberispelijk gedrag en vertrouwen die de functie opwekt[290].

Het onder invloed rijden tijdens de arbeidsuren wordt door de rechtspraak vaak aanvaard als een dringende reden, zowel voor het besturen van het voertuig in staat van alcoholintoxicatie[291] als in dronken toestand[292]. Dat was zo voor

- een in dronkenschap verkerende tankwagenbestuurder die bij pech zijn wagen achterliet zonder enige vorm van signalisatie[293];
- een beroepschauffeur die aanstalten maakte in toestand van alcoholintoxicatie met de hem toevertrouwde vrachtwagen te rijden[294];
- een vrachtwagenbestuurder die in een zodanige staat van dronkenschap verkeerde dat hij voor het besturen van de vrachtwagen een reëel gevaar vormde, zowel voor de weggebruikers als voor de werkgever die met recht mocht vrezen een werktuig te verliezen ten gevolge van een eventueel ongeval en dat ongeacht de vaststelling dat de dronkenschap een alleenstaand feit was[295];
- een bestuurder van een tankwagen die door zijn dronkenschap zijn eigen veiligheid en die van derden in gevaar bracht, nog afgezien van het feit dat hij het verkeersreglement had veronachtzaamd en de sleutels op het contactslot had achtergelaten[296].

192.
Dat de dringende reden wel afdoende moet worden bewezen, blijkt uit de volgende zaak[297]. Na een bedrijfsfeestje vóór de start van de jaarlijkse vakantie in de bedrijfslokalen rijdt een werknemer met zijn bedrijfswagen naar huis. Hij rijdt daarbij een geparkeerde auto aan en rijdt zonder enige vaststelling te laten doen door. Op de weg naar huis komt hij echter terecht in een ondergelopen straat, waardoor zijn auto het begeeft. Op die manier kan de eigenaar van de aangereden wagen hem nog

---

[286] Arbrb. Nijvel 2 december 1987, *JLMB* 1988, 898.
[287] Arbh. Brussel 24 april 2006, *Ors.* 2006/8, 27.
[288] Arbrb. Dendermonde 20 november 1972, *JTT* 1973, 111.
[289] Arbh. Brussel 23 december 1974, onuitg. maar aangehaald door E. LEBOUCQ, "De beëindiging van de arbeidsovereenkomst wegens dringende reden", in *Arbeidsrecht*, R. BLANPAIN (ed.), 30.
[290] Arbh. Brussel 30 juni 2006, *RABG* 2007/2, 93.
[291] Arbh. Antwerpen 21 april 1986, onuitg. A.R. nr. 1022/85, besproken in *Nieuwsbrief Arbeidsveiligheid*, 1986, nr. 12, 088/86: het betrof een intoxicatiegraad van 1,4 promille.
[292] Arbh. Luik 28 januari 1976, *Jur. Liège* 1975-76, 185.
[293] Arbrb. Brussel 25 oktober 1990, *JTT* 1991, 162.
[294] Arbh. Gent (afd. Brugge) 4 november 1992, *Soc. Kron.* 1994, 353.
[295] Arbh. Bergen 24 mei 1991, *Bull. VBO* 1992/2, 78 (weergave).
[296] Arbh. Brussel 22 maart 1993, *Bull. VBO* 1993/12, 83 (weergave).
[297] Arbh. Luik 13 mei 2008, AR 8408/2007.

tegenhouden. De werkgever meent dat de werknemer onder invloed was van alcohol en vluchtmisdrijf heeft gepleegd; om die reden wordt de werknemer op staande voet ontslagen, temeer omdat het niet de eerste keer is dat hij in dronken toestand met de bedrijfswagen een ongeval veroorzaakt. Dat laatste leidde in het verleden echter alleen maar tot een mondelinge verwittiging.

Het arbeidshof te Luik oordeelde dat de werknemer wel degelijk een fout had begaan, maar vond die fout niet voldoende ernstig om een ontslag om dringende reden te verantwoorden. Het hof meende dat noch de toestand van dronkenschap, noch het vluchtmisdrijf bewezen was, aangezien de politie geen enkele vaststelling had gedaan en dat de feiten een gevolg waren van een feestje georganiseerd op de arbeidsplaats door of minstens met de toestemming van de werkgever. Er moet dus steeds gezorgd worden voor een voldoende bewijs.

Hetzelfde hof moest zich op 1 april 2010 buigen over de volgende feiten. Een werknemer met 14 jaren anciënniteit biedt zich op een ochtend, volgens een collega in staat van dronkenschap, aan op het werk. De werkgever is van mening dat het niet de eerste keer is dat de betrokken werknemer zich op het werk aanbiedt onder invloed van alcohol en ontslaat hem onmiddellijk om dringende reden. De arbeider betwist dat hij in staat van dronkenschap was en legt een attest voor van zijn behandelende geneesheer die hij een aantal uren na de feiten geconsulteerd heeft. De geneesheer verklaart geen enkel spoor van invloed van alcohol waargenomen te hebben. Het hof oordeelt dat de werkgever niet het bewijs leverde van de staat van dronkenschap van de werknemer en dat bovendien de staat van de werknemer niet voldoende ernstig was om een onmiddellijk ontslag te rechtvaardigen[298]. Vooral de anciënniteit van de werknemer en het gebrek aan waarschuwingen speelden een rol.

Ook het arbeidshof te Brussel oordeelde in de volgende zaak dat er geen sprake was van een dringende reden[299]. Na deel te hebben genomen aan een vakbeurs, begaat een werknemer met zijn bedrijfswagen een ongeval. Naar aanleiding daarvan legde hij een positieve ademtest af. De werkgever ontslaat hem omwille van het besturen van een bedrijfswagen in een toestand van dronkenschap. Het hof oordeelt dat er geen sprake is van een dringende reden, omdat alleen als vaststaand kan worden aangenomen dat de werknemer de wettelijke norm inzake het besturen van een voertuig onder invloed werd overschreven, zonder dat wordt aangetoond dat de werknemer een manifest roekeloos gedrag vertoonde. Belangrijk achtte het hof het feit dat de werknemer nog nooit een opmerking had gekregen over onveilig rijgedrag of het gebruik van alcohol. Ook het feit dat de politierechtbank alleen de lichtste straf oplegde, was voor het hof een verzachtende omstandigheid.

Nog oordeelde de arbeidsrechtbank te Brussel dat een ontslag om dringende reden van een nachtbewaker, die dronken ruzie maakt met verschillende collega's, niet verantwoord is. De werknemer ontkende niet dat hij een biertje gedronken heeft maar beweert op dat ogenblik niet dronken te zijn geweest. De rechtbank was van mening dat het eenvoudige feit dat een werknemer bier geconsumeerd heeft hooguit een verwittiging rechtvaardigt. Het ontslag om dringende reden is een extreme sanctie die in dit geval niet gerechtvaardigd is[300].

Dronkenschap die haar oorzaak vindt in het privé-leven, kan een dringende reden tot ontslag uitmaken, als daardoor de voortzetting van de professionele relatie tussen werknemer en werkgever onmogelijk wordt. Zo werd geoordeeld dat het in staat van dronkenschap en intoxicatie veroorzaken van een verkeersongeval met een bedrijfswagen voor een privé-verplaatsing een dringende reden uitmaakte, gelet op het

---

298 Arbh. Luik 1 april 2010, RG n° 2007/AL/34754.
299 Arbh. Brussel 18 februari 2008, *JTT* 2008, 421.
300 Arbrb. Brussel 7 oktober 2010, RG n° 5417/09.

feit dat de betrokken werknemer, tewerkgesteld als handelsvertegenwoordiger, door de politierechtbank een rijverbod van 45 dagen werd opgelegd[301]. In een ander geval wordt een privé-verkeersongeval veroorzaakt door een handelsvertegenwoordiger met een bedrijfswagen en onder invloed van alcohol niet als een dringende reden beschouwd, onder meer omdat volgens het Arbeidshof te Luik de werknemer, alhoewel uit het politieverslag blijkt dat hij geïntoxiceerd was, geen tekenen vertoont van dronkenschap en omdat er duidelijk geen schade is aan de commerciële reputatie van de werkgever[302]. Het feit dat een preventieadviseur tijdens zijn vakantie een ongeval heeft gehad, waarvoor hij niet aansprakelijk wordt geacht terwijl hij onder invloed reed en dat niet meedeelt aan zijn werkgever, maakt geen dringende reden tot ontslag uit[303]. Ook beledigingen die in dronken toestand ten aanzien van de werkgever na de arbeidsuren worden geuit, maken in bepaalde omstandigheden een ontslag om dringende reden mogelijk[304]. Het arrest waarbij geoordeeld wordt dat de werkgever die een werknemer in staat van dronkenschap op het werk toelaat, deze dronkenschap niet kan inroepen als een dringende reden, omdat het een dronkenschap betrof die al bestond buiten de arbeidsuren, kan om die reden alleen niet worden bijgetreden[305].

193.
Over afhankelijkheid aan drugs als dringende reden bestaat nog steeds weinig rechtspraak. Het arbeidshof te Luik stelde dat niet iedere drugverslaving automatisch een dringende reden is. Rekening moet worden gehouden met de graad van verslaving, met de aard en de uitoefeningsmodaliteiten van de arbeid, met vroegere omstandigheden en alle andere gegevens eigen aan de zaak. Zo maakt het privé-druggebruik van een werknemer die in rechtstreeks contact komt met klanten, verantwoordelijk is voor de opening en sluiting van een winkel en bovendien instaat voor de dagelijkse inkomsten, een dringende reden uit[306]. De arbeidsrechtbank te Luik oordeelde in een vonnis van 31 maart 2010 dat het feit dat op de parking van de onderneming een zakje cannabis is aangetroffen die toebehoorde aan een werknemer een dringende reden is, omdat het volgens het arbeidsreglement verboden is "*d'introduire des drogues sur le lieu de travail*". Het feit dat de werknemer stelt dat hij nooit drugs heeft gebruikt op de arbeidsplaats en dat zijn collega's op de hoogte waren van zijn privé-gebruik zijn voor de rechtbank van geen tel[307]. Het vonnis is nog voor een andere reden interessant: wellicht is het de eerste maal dat een vonnis verwijst naar CAO nr. 100.

Dat drughandel in bepaalde gevallen een ontslag om dringende reden kan verantwoorden, lijkt evident, omdat het dealen de professionele samenwerking tussen de werkgever en de werknemer onmiddellijk en definitief onmogelijk kan maken. Daarnaast blijven natuurlijk alle andere sancties, die hierboven werden vermeld, mogelijk. Bovendien zijn volgens de huidige stand van wetgeving nog altijd strafbaar, het dealen van drugs, het in bezit zijn van drugs en het in groepsverband gebruiken van drugs[308]. Van enig gedoogbeleid is met andere woorden *de jure* geen sprake. De werkgever kan dus altijd een klacht bij de bevoegde instanties indienen.

---

[301] Arbh. Gent (afd. Brugge) 15 november 1991, *JTT* 1993, 53 en *Bull. VBO* 1993/4, 68 (weergave); **contra, maar onterecht**: Arbh. Brussel 30 juni 1972, onuitg., vermeld door M. JAMOULLE en F. JADOT, *Licenciement et démission pour motif grave*, Faculté de droit, d'économie et de sciences sociales de l'Université de Liège, 1977, 111.
[302] Arbh. Luik 18 oktober 2004, A.R. 32105/04, zoals vermeld in *Or.* 2005/3, 2. Zie ook Arbrb. Antwerpen 20 januari 2001, *Soc. Kron.* 2003, 247.
[303] Arbh. Luik 21 december 2005, *Soc. Kron.* 2007, 22.
[304] Arbh. Antwerpen 9 december 1994, *Turnh. Rechtsl.* 1994-95, 64.
[305] Arbh. Brussel 3 februari 1976, onuitg., vermeld door E. LEBOUCQ, *o.c.* 30.
[306] Arbh. Luik 21 juni 1995, *JTT* 1996, 145 en *Bull. VBO* 1996/9, 94 (weergave).
[307] Arbrb. Luik 31 maart 2010, *JTT* 2010, 318.
[308] Zie Wet van 24 februari 1921 betreffende het verhandelen van de gifstoffen, slaapmiddelen en verdovende middelen, ontsmettingsstoffen en antiseptica, *B.S.* 6 maart 1921.

194.
De partij die een dringende reden inroept, moet daarvan het bewijs leveren[309]. Het volstaat bv. niet dat de werkgever kan aantonen dat een werknemer nogal heftige en onvoorzichtige bewegingen maakte bij het behandelen van goederen[310]. Daarentegen is totale dronkenschap vastgesteld door bv. politie, natuurlijk fataal[311]. Tussen dergelijke uitersten ligt evenwel een vrij uitgestrekte grijze zone, met grotere of kleinere bewijsmoeilijkheden.

195.
De vraag rijst of de werkgever zijn werknemer voor de volgende keuze mag stellen: het verplicht volgen van een alcohol- of drugbehandeling of een ontslag om een dringende reden. Afhankelijk van de concrete omstandigheden van de zaak zou de werkgever dat met succes kunnen aanwenden. De werknemer kan moeilijk argumenteren dat hij onder morele dwang komt te staan, aangezien de morele dwang in deze niet ongeoorloofd of onrechtmatig is[312]. Dat zou enkel het geval zijn wanneer de feiten waarop de dreiging berust onbeduidend en gezocht zijn[313]. Gelet op de algemene plicht van de werkgever te waken over de gezondheid en veiligheid van de werknemers op de arbeidsplaats, evenals de bijzonder bekommernis om het welzijn van de werknemer in kwestie, moeten de feiten, namelijk alcohol- of drugafhankelijkheid integendeel als bijzonder ernstig worden gekwalificeerd. Uit de weigering van de afhankelijke werknemer een aangepaste behandeling te volgen, zou de afwezigheid van intentie van de werknemer in kwestie om het probleem aan te pakken kunnen worden afgeleid, die rekening houdende met de concrete omstandigheden een ontslag om een dringende reden zou kunnen verantwoorden. Het arbeidshof te Brussel heeft deze redenering enigszins naar analogie gevolgd in zijn arrest van 12 januari 2005[314]: « *Un état d'intoxication alcoolique qui entraîne une perturbation, même limitée, du comportement de l'intéressé, peut constituer un motif grave de rupture dès lors qu'il se répète malgré les avertissements de l'employeur et l'invitation de celui-ci à régler le problème de dépendance avant de reprendre le travail.* »

196.
Ten slotte zij nog gewezen op het belang van een gelijke behandeling van alle werknemers. Het beleid van de onderneming in verband met alcohol- en drugmisbruik kan er niet op gericht zijn één werknemer om dringende reden te ontslaan bij wijze van voorbeeld en waarschuwing van andere werknemers, terwijl andere werknemers zich eveneens in dronken toestand op de werkplaats bevonden[315]. Ontslag om dringende reden, dat als uitzonderingsbeëindiging moet behouden blijven, kan m.a.w. niet zomaar als signaal worden gebruikt.

309 Art. 35, laatste lid Arbeidsovereenkomstenwet.
310 Arbh. Brussel 3 februari 1976, onuitg., vermeld door M. JAMOULLE en F. JADOT, *o.c.*, 112.
311 Arbh. Gent (afd. Brugge) 15 november 1991, *J.T.T.* 1993, 53 en *Bull. VBO.* 1993/4, 68 (weergave).
312 Een vereiste die blijkt uit vaststaande rechtspraak: zie onder meer Cass. 12 mei 1980, *JTT* 1981, 169; Arbh. Antwerpen 9 juni 1995, *RW* 1995-96, 1217.
313 Arbh. Luik 14 mei 1992, *Soc. Kron.* 1993, 69.
314 Arbh. Brussel 12 januari 2005, *Soc. Kron.* 2005, 214.
315 Arbrb. Nijvel 23 juni 1989, *Soc. Kron.* 1990, 113 (samenvatting) en *TSR* 1990, 465.

Hoofdstuk VI. Alcohol, drugs en de aansprakelijkheidsregeling en arbeidsongevallenregeling bij ongevallen op het werk of op de arbeidsweg

Afdeling 1 Strafrechtelijke verantwoordelijkheid

197.
Ongevallen waarbij een dronken of onder invloed zijnde werknemer is betrokken, kunnen aanleiding geven tot strafrechtelijke verantwoordelijkheid op basis van het gemeen strafrecht indien personen verwond of gedood worden.

198.
De artikelen 418 tot en met 420 van het Strafwetboek beteugelen onopzettelijk doden en onopzettelijk toebrengen van lichamelijk letsel met correctionele straffen. Voor de toepassing van deze bepalingen is vereist dat de letsels of de dood het gevolg zijn van "gebrek aan voorzichtigheid of voorzorg", zonder dat dit de enige oorzaak van de letsels of van de dood moet zijn[316]. Voor dit misdrijf volstaat de lichtste fout.

199.
Een werknemer onder invloed die iemand verwondt, kan vanzelfsprekend op grond van de voornoemde bepalingen worden vervolgd. Eventueel kan de medewerknemer die hem tot drinken of druggebruik aanzette of die de dronkenschap mogelijk maakte door alcoholische dranken in de onderneming te brengen, als medeplichtige worden vervolgd[317]. Wordt de werknemer tot een geldboete veroordeeld, dan is zijn werkgever burgerlijk aansprakelijk voor de betaling daarvan. De werkgever kan die wel terugvorderen; doet hij dat niet dan wordt de geldboete trouwens als loon beschouwd.

200.
Ten slotte kan eveneens de werkgever die een schuldig verzuim beging waardoor het ongeval met de dronken werknemer mogelijk werd gemaakt, strafrechtelijk worden vervolgd, bv. indien hij onvoldoende toezicht uitoefende op het drank- of druggebruik van zijn werknemers op het werk, toeliet dat teveel alcohol werd geserveerd tijdens een personeelsfeest en zichtbaar dronken werknemers niet tegenhoudt om te rijden of naliet een kennelijk dronken werknemer te verwijderen of nog, het toevertrouwen van een bedrijfswagen aan een werknemer met duidelijke tekens van strafbare alcoholopname[318]. Ook de werkgever die oogluikend toelaat dat in zijn onderneming wordt gedeald, kan strafrechtelijk aansprakelijk worden gesteld.

201.
Belangrijk is dat de overtreding van CAO nr. 100[319] of de Welzijnswet[320] kan leiden tot mogelijke strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de werkgever[321]. Ook de lasthebbers en aangestelden van de werkgever kunnen op deze gronden strafrechtelijk verantwoordelijk worden geacht. Preventieadviseurs worden traditioneel gelet op hun essentieel adviserende functie niet beschouwd als lasthebbers, noch als aangestelden[322]. Het niet of slecht vervullen van hun adviserende taak kan wel als een gebrek van

[316] Cass. 4 juli 1955, *Arr. Cass.* 1955, 904.
[317] Art. 67, derde lid Strafwetboek.
[318] Artikel 37, 2° Wegverkeerswet.
[319] Artikel 56 CAO-Wet.
[320] Artikel 81 Welzijnswet. Over het verweer tegen deze strafbaarstelling zie o.a. C. PERSYN en A. VAN REGENMORTEL, "Het risico op aansprakelijkheid bij inbreuken op de welzijnsreglementering "geanalyseerd"", in *De preventieadviseur van morgen*, Intersentia, 2009, 29 e.v.
[321] Werkgever is zowel de natuurlijke persoon als de rechtspersoon: zie C. PERSYN en A. VAN REGENMORTEL, "Het risico op aansprakelijkheid bij inbreuken op de welzijnsreglementering "geanalyseerd"", in *De preventieadviseur van morgen*, Intersentia, 2009, 39 e.v.
[322] C. PERSYN en A. VAN REGENMORTEL, "Het risico op aansprakelijkheid bij inbreuken op de welzijnsreglementering "geanalyseerd"", in *De preventieadviseur van morgen*, Intersentia, 2009, 55 e.v.

voorzorg worden beschouwd die hun strafrechtelijk verantwoordelijk stelt op grond van artikel 418 tot en met 420 van het Strafwetboek.

202.
Of het ongeval zich voordoet in de uitvoering van het werk of buiten de werksfeer speelt voor de strafrechtelijke verantwoordelijkheid geen enkele rol. Van zodra vaststaat dat het strafrechtelijk misdrijf is gepleegd, zijn sancties mogelijk.

Afdeling 2 Burgerlijke aansprakelijkheid en arbeidsongevallenregeling

203.
De burgerlijke aansprakelijkheidsregeling bij een ongeval op het werk is vrij complex, aangezien daarbij regelen van gemeen recht, van het arbeidsovereenkomstenrecht, van de arbeidsongevallenregeling en van verzekeringsrecht (verplicht voor arbeidsongevallen, facultatief voor burgerlijke aansprakelijkheid) in samenloop komen. Voor een goed begrip lijkt het aangewezen een onderscheid te maken naargelang de gevolgen van het ongeval. Drie situaties kunnen daarbij worden onderscheiden:
- het ongeval veroorzaakt schade aan goederen van de werkgever, van de dronken of onder invloed zijnde werknemer zelf of van derden;
- bij het ongeval wordt de dronken of onder invloed zijnde werknemer zelf gewond of gedood;
- de dronken of onder invloed zijnde werknemer veroorzaakt letsels aan anderen.

A. Het ongeval veroorzaakt schade aan goederen

1. Burgerlijke Aansprakelijkheid van de werknemer

204.
Bij de beoordeling van de aansprakelijkheid van de dronken of onder invloed zijnde werknemer moet artikel 18 van de Arbeidsovereenkomstenwet voor ogen worden gehouden. Krachtens deze bepaling is de werknemer die bij de uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst schade veroorzaakt aan de werkgever of aan derden, enkel aansprakelijk voor zijn bedrog, zijn zware schuld en zijn lichte schuld, wanneer die bij hem eerder gewoonlijk dan toevallig voorkomt.

205.
Er rijzen dus twee vragen:
1. Is de schade veroorzaakt bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst?; en
2. Is het onder invloed zijn van alcohol of drugs of het disfunctioneren ten gevolge van alcohol of drugs te beschouwen als een zware fout of een gewoonlijk voorkomende lichte fout?

206.
Alleen wanneer de schade veroorzaakt is bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, kan de werknemer zich beroepen op de aansprakelijkheidsbeperking. Is de schade veroorzaakt buiten de uitvoering van de arbeidsovereenkomst[323] (bv. ongeval op weg naar huis al dan niet met bedrijfswagen[324], ongeval met bedrijfswagen na de werkdag of tijdens privétijd[325], cafébezoek na de arbeidsuren, ongeval op weg naar huis na een personeelsfeest), dan is de aansprakelijkheidsbeperking van artikel 18 van de Arbeidsovereenkomstenwet niet van toepassing en is de werknemer persoonlijk aansprakelijk van zodra hij schade veroorzaakt door zijn fout (artikel 1382 BW). Of een ongeval gebeurt bij of buiten de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, is voer voor

[323] M. LAUVAUX, "De burgerlijke aansprakelijkheid van werknemers", *Or.* 2005, 68.
[324] Cass. 25 juni 1986, *Pas.* I, 1321; Arbh. Luik 13 mei 2008, AR 8.408/2007.
[325] Cass. 7 mei 1996, *Bull.*, 430; Arbh. Luik 17 januari 2002, *Soc. Kron.* 2003, 260.

discussie en wordt beoordeeld door de feitenrechter die rekening zal houden met alle concrete omstandigheden.

207.
Wanneer de schade wel veroorzaakt is bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, dan zou een mogelijk argument kunnen zijn, naar analogie met wat in de arbeidsongevallenregeling af en toe werd beslist[326], dat een buitenmatig dronken of onder invloed zijnde werknemer die een ongeval veroorzaakt, niet zijn arbeidsovereenkomst aan het uitvoeren is, zodat hij zich niet kan beroepen op de aansprakelijkheidsbeperking van art. 18 Arbeidsovereenkomstenwet. Kans op succes is echter niet verzekerd.

208.
Als de schade veroorzaakt is bij de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, dan zal de werknemer pas aansprakelijk worden geacht bij bedrog (in deze context is dit uitgesloten), bij een herhaalde lichte fout of bij een zware fout.

209.
Wat het element zware fout betreft, dezelfde principes zijn hier van toepassing als wanneer het gaat om de beoordeling van een dringende reden: de graad van beïnvloeding van het gedrag van de werknemer zal een rol spelen, evenals de concrete omstandigheden (het verleden en de functie van de werknemer, de context en omstandigheden waarin het ongeval gebeurde, de houding van de werkgever enz. …). Rechtspraak is enkel voorhanden met betrekking tot dronkenschap. Niets belet evenwel dat voor drugintoxicatie naar analogie kan worden geoordeeld. De werknemer die zich vrijwillig in dronken toestand bracht door bier te drinken van de voorraad drank die hij in zijn vrachtwagen had meegenomen en die op een roekeloze wijze een aanrijding veroorzaakte, werd geacht een zware fout te hebben begaan in de zin van art. 18 van de Arbeidsovereenkomstenwet[327]. Dronken sturen wordt overigens op zichzelf doorgaans beschouwd als een zware fout in de zin van deze bepaling[328].

Indien men aanneemt dat de dronkenschap of drugintoxicatie of het daardoor ontstane disfunctioneren niet te beschouwen is als een zware fout of een lichte, gewoonlijk voorkomende fout, dan is de werknemer niet gehouden de werkgever, zijn medewerkers of derden te vergoeden voor de schade die hij onder invloed heeft veroorzaakt aan hun goederen.

2. Aansprakelijkheid van de werkgever

210.
De aansprakelijkheid die de werkgever kan oplopen wanneer één van zijn werknemers onder invloed schade berokkent aan goederen, wordt beheerst door de artikelen 1384 en 1382 van het Burgerlijk Wetboek (B.W.).

211.
Een werkgever is op grond van art. 1384 B.W. tegenover derden altijd aansprakelijk voor de schade die zijn werknemer heeft veroorzaakt in de bediening waartoe hij hen gebezigd heeft. Belangrijk is dus opnieuw te weten of de schadeveroorzakende gedragingen van een onder invloed zijnde werknemer al dan niet gesteld zijn in de uitvoering van de arbeidsovereenkomst. Is de schade toegebracht buiten de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, dan kan de werkgever niet aansprakelijk gesteld worden[329]. In de veronderstelling dat de werkgever op grond van art. 1384 B.W.

[326] Zie *infra*, 216 e.v.
[327] Gent 4 november 1982, *RW* 1984-85, 2285.
[328] Brussel 26 januari 1983, *RW* 1984-85, 2337; Arbrb. Brussel 19 november 2002, AR 29.641/02; Pol. Sint-Niklaas 24 januari 2007, *T. Pol.* 2008, 226.
[329] Behoudens bij een persoonlijke fout, zie *infra*, 212.

burgerlijk aansprakelijk is voor de schade veroorzaakt door een onder invloed zijnde werknemer, kan hij de door hem verrichte uitgaven van de betrokken werknemer terugvorderen, althans binnen de grenzen van art. 18 van de Arbeidsovereenkomstenwet: het moet m.a.w. vaststaan dat de dronkenschap of het onder invloed van drugs zijn van de werknemer of het daardoor ontstane disfunctioneren een zware fout was of een lichte, gewoonlijk voorkomende fout[330].

212.
Neemt men aan dat de werkgever zelf een fout of nalatigheid heeft begaan, bv. door onvoldoende controle uit te oefenen op zijn werknemers of door laks op te treden tegenover gevallen van alcohol- en druggebruik, dan kan hij door derden worden aangesproken op grond van art. 1382 B.W. voor de schade die één van zijn werknemers veroorzaakt, ongeacht of die schade werd veroorzaakt bij of buiten de uitvoering van de arbeidsovereenkomst. Wel moet het causaal verband worden aangetoond tussen de fout van de werkgever en de schade die is veroorzaakt; zeker wanneer de schade is veroorzaakt buiten de uitvoering van de arbeidovereenkomst, zal dat bewijs niet gemakkelijk te leveren zijn. Ook wanneer blijkt dat een werkgever al het mogelijke heeft gedaan om problemen te voorkomen (bv. door een aangepast beleid) zal een werkgever wellicht veel minder snel aansprakelijk worden gesteld.

213.
De aansprakelijkheid van de werkgever tegenover medewerknemers van de onder invloed zijnde werknemer ligt enigszins anders. Tegenover deze laatsten staat hij in een contractuele verhouding, zodat de toepassing van de artikelen 1382 en 1384 B.W. uitgesloten is. In de contractuele arbeidsverhouding geldt de bepaling van art. 20, 7° van de Arbeidsovereenkomstenwet, die de werkgever verplicht "als een goede huisvader" te zorgen voor de persoonlijke voorwerpen die door de werknemer in bewaring moeten worden gegeven. Opdat de werkgever tegenover andere werknemers aansprakelijk zou zijn voor de schade die een onder invloed zijnde werknemer veroorzaakt aan de goederen van eerstgenoemden, is vereist dat de werkgever een fout heeft begaan die een goed bewaarnemer niet mocht begaan[331]. Vanzelfsprekend moet deze fout in oorzakelijk verband staan met de schade aan de goederen van de medewerknemer van de betrokkene.

B. De onder invloed zijnde werknemer wordt zelf gewond of gedood

214.
Wanneer een onder invloed zijnde werknemer een ongeval veroorzaakt waarbij hij zelf wordt gewond of gedood, belet dat in beginsel niet dat dit ongeval als een arbeidsongeval kan worden beschouwd en daarom aanleiding kan geven tot vergoeding van die werknemer in de arbeidsongevallenregeling. Een arbeidsongevallenverzekeraar kan zich in principe niet zomaar terugtrekken bij arbeids(weg)ongevallen veroorzaakt door een onder invloed zijnde werknemer.

215.
Zelfs al zou men al kunnen aannemen dat het onder invloed zijn een zware fout is, dan nog berooft een zware fout in de arbeidsongevallenregeling het slachtoffer niet van zijn recht op vergoeding. De arbeidsongevallenvergoeding is immers alleen niet verschuldigd wanneer het ongeval door de getroffene opzettelijk is veroorzaakt[332]. In afwijking van het adagium *culpa lata dolo aequiparatur* weigert de rechtspraak een zware fout van het

[330] C. PERSYN, "De aansprakelijkheid van werkgevers en kaderleden bij arbeidsongevallen", *Or.* 1985, 161.
[331] Bv. het gedogen van alcoholische dranken in de refter van de onderneming; zie over deze bepaling: A. NAESSENS, "Verplichtingen en aansprakelijkheid van werknemer en werkgever in de loop van de arbeidsovereenkomst", in *Arbeidsrecht*, R. BLANPAIN (ed.), 67-71, nrs. 97-103.
[332] Art. 48, eerste lid Arbeidsongevallenwet.

slachtoffer van een arbeidsongeval met een opzettelijke fout gelijk te stellen[333]. Uit de parlementaire voorbereiding van de Arbeidsongevallenwet van 24 december 1903 blijkt dat dat ook de wil van de wetgever was: de dekking van de zware fout in de arbeidsongevallenregeling werd expliciet besproken en aanvaard, vanuit de bekommernis de sociale vrede binnen de ondernemingen te vrijwaren door het vermijden van rechtsgeschillen[334].

Intoxicatie of dronkenschap kunnen doorgaans moeilijk gelijkgesteld worden met opzet, aangezien dat vereist dat het slachtoffer werkelijk het ongeval heeft gewild, ongeacht of hij ook alle gevolgen ervan gewenst of voorzien heeft[335]. Zelfs een werknemer die zich tijdens het werk dood heeft gedronken[336], een slager die in staat van dronkenschap zichzelf een fatale steekwonde toebrengt met een slagersmes na een val[337], een schrijnwerker die valt van een trap[338] of een werknemer die zwaar dronken (met een alcoholgehalte van 2,39 vastgesteld zes uur na de feiten) sterft bij een val van zes meter hoogte doorheen een eterniet golfplaat[339], werd geacht het ongeval niet opzettelijk te hebben veroorzaakt. Dronkenschap of intoxicatie als dusdanig sluiten de kwalificatie als arbeidsongeval principieel niet uit[340].

216.
Deze verregaande consequenties, weliswaar door de wetgever gewild, stuiten bepaalde magistraten en arbeidsongevallenverzekeraars tegen de borst. Omdat de wet niet toelaat de arbeidsongevallenvergoeding te weigeren op grond van de zware fout van het slachtoffer, werden andere middelen gezocht en gevonden. Een arbeidsongeval is een ongeval dat een letsel veroorzaakt en een werknemer overkomt "tijdens en door het feit van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst"[341]. Bovendien wordt het ongeval overkomen tijdens de uitvoering van de overeenkomst, behoudens tegenbewijs, geacht te zijn overkomen door het feit van de uitvoering van de overeenkomst[342]. Wanneer men aanneemt dat een bepaald ongeval niet overkomen is tijdens de uitvoering van de overeenkomst, kan het bijgevolg geen arbeidsongeval zijn[343]. Deze zienswijze wordt vaak door arbeidsongevallenverzekeraars ingeroepen om de vergoeding niet uit te betalen[344].

217.
In bepaalde zware gevallen van drankmisbruik werd door de feitenrechter inderdaad al geoordeeld dat de dronken werknemer die het slachtoffer werd van een ongeval, de

---

[333] Cass. 16 februari 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, nr. 357, concl. adv. gen. H. LENAERTS; Arbrb. Dendermonde 12 november 2002, *De Verz.* 2004, 69; **anders**: Arbh. Brussel 2 maart 1992, *De Verz.* 1994, 66, noot F. VAN AERDE.
[334] C. PERSYN, "De zware fout in het arbeidsongevallenrecht", *TSR* 1985, 519-529.
[335] Arbh. Luik 24 juni 2010, AR nr. 8875/09 zoals besproken door O. VANACHTER, *Nieuwsbrief arbeidsveiligheid*, 2010/23, 1-3; Arbh. Gent 1 december 1988, *JTT* 1989, 111 (wat betreft een arbeidswegongeval); **contra:** Arbh. Brussel 2 maart 1992, *TSR* 1992, 342; Arbrb. Luik 14 december 1978, *Jur. Liège* 1978-79, 401; D. SIMOENS en K. RUTTEN, "Overzicht van rechtspraak (1971-1996): vereiste band tussen arbeidsongeval en uitvoering van de arbeidsovereenkomst", *TSR* 1997, 535, 113.
[336] Arbrb. Hoei 3 november 1971, *RGAR* 1972, nr. 8766 bevestigd door Arbh. Luik 5 september 1974, *RGAR* 1974, 9366.
[337] Arbh. Gent 7 juni 2001, *Soc. Kron.* 2003, 334, noot S. STEYLEMANS.
[338] Arbrb. Dendermonde 12 november 2002, *De Verz.* 2004, 69, noot Y. GHIJSELS.
[339] Arbh. Gent 7 februari 2002, *De Verz.* 2003, 84, noot Y. GHIJSELS.
[340] Cass. 28 september 1953, *Pas.* 1954, I, 45; Cass. 20 oktober 1966, *RGAR* 1968, 7988; Cass. 24 oktober 1988, *RW* 1988-89, 776; Arbh. Gent 1 december 1988, *JTT* 1989, 111; Arbh. Bergen 27 juli 2000, AR 14030; Arbh. Gent 7 juni 2001, *Soc. Kron.* 2003, 334, noot S. STEYLEMANS Arbh. Gent 7 februari 2002, *De Verz.* 2003, 84, noot Y. GHIJSELS; Arbh. Luik 24 juni 2010, AR nr. 8875/09 zoals besproken door O. VANACHTER, *Nieuwsbrief arbeidsveiligheid*, 2010/23, 1-3; Arbrb. Dendermonde 12 november 2002, *De Verz.* 2004, 69, noot Y. GHIJSELS; C. PERSYN, R. JANVIER en W. VAN EECKHOUTTE, "Overzicht van rechtspraak: arbeidsongevallen (1984-1989)", *TPR* 1990, 1271-1272, nr. 51; D. SIMOENS en K. RUTTEN, "Overzicht van rechtspraak (1971-1996): vereiste band tussen arbeidsongeval en uitvoering van de arbeidsovereenkomst", *TSR* 1997, 535, 113.
[341] Art. 7, eerste lid Arbeidsongevallenwet.
[342] Art. 7, tweede lid Arbeidsongevallenwet.
[343] Arbh. Luik 6 februari 1986, *De Verz.* 1986, 553, noot L. VAN GOSSUM.
[344] Zie bijvoorbeeld Arbh. Luik 24 juni 2010, AR nr. 8875/09 zoals besproken door O. VANACHTER, *Nieuwsbrief arbeidsveiligheid*, 2010/23, 1-3.

uitvoering van zijn arbeidsovereenkomst had onderbroken. Dat werd aangenomen ten aanzien van het slachtoffer wiens graad van alcoholintoxicatie met zekerheid bewees dat hij gedurende een tweetal uur zijn tijd uitsluitend had gebruikt om herbergen te bezoeken[345] en ten aanzien van twee matrozen van een schip die tijdens hun vrije tijd aan wal in dronken toestand een twistgesprek aangingen en daarbij elkaar verwondden[346]. De weigering aan het slachtoffer om die redenen arbeidsongevallen-vergoedingen toe te kennen werd in het eerste aangehaalde voorbeeld door het Hof van Cassatie aanvaard[347]. Anderzijds werd aangenomen dat een nachtwaker die van de ene werf naar de andere trekt, weliswaar door zijn dronken toestand de overeenkomst op een foutieve manier uitvoert, maar daarom nog niet zijn werk heeft onderbroken en dus niet van arbeidsongevallenvergoedingen moet verstoken blijven[348]. Het al dan niet onderbreken van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst zal dus steeds een feitelijke beoordeling zijn. Het spreekt vanzelf dat de hierboven uiteengezette redenering van onderbreking van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst slechts kan worden gevolgd in gevallen van zware dronkenschap.

218.
Hetzelfde geldt ook ten aanzien van arbeidswegongevallen. De fout van de werknemer, met name het onder invloed zijn van alcohol of drugs, kan als zodanig niet leiden tot het weigeren van de vergoedingen. In de veronderstelling dat alle noodzakelijke bestanddelen die een ongeval als arbeidswegongeval kwalificeren, aanwezig zijn, verhindert de vaststelling dat het ongeval werd veroorzaakt door de kennelijke dronkenschap en alcoholintoxicatie niet dat het een arbeidswegongeval blijft. Een kelner die zich met een alcoholgehalte van 3,9 gram/liter bloed te pletter rijdt tegen een boom, is evident niet overleden door de zware intoxicatie, maar door de botsing tegen de boom en wordt daarom vermoed door een arbeidsongeval te zijn omgekomen[349]. Zelfs wanneer de intoxicatie de enige oorzaak is van een ongeval, weerlegt dat niet het vermoeden dat de opgelopen letsels door de (plotselinge) aanrijding werden veroorzaakt. Het volstaat immers dat het ongeval zich voordeed op het normale traject tussen werk- en verblijfplaats[350]. Zoals al werd vermeld kan het feit dat de werknemer een zeer groot risico nam door in staat van dronkenschap plaats te nemen achter het stuur, in geen geval worden gelijkgesteld met opzet. Indirect kan zij het weigeren van vergoedingen tot gevolg hebben, met name wanneer de intoxicatie erop wijst dat aan het ongeval een niet verantwoorde onderbreking van het normale traject voorafging[351], met andere woorden wanneer het ongeval niet als arbeidswegongeval kan worden gekwalificeerd. Dat is opnieuw voer voor discussie voor de feitenrechter die alle feitelijke omstandigheden (korte of lange onderbreking[352], weinig of veel tijd na einde werkdag, enz.) in acht zal nemen. Zo is aanvaard dat er sprake is van een arbeidsongeval wanneer een werknemer om 16u30 op 24 december een ongeval heeft op de weg naar huis, komende van een café, waar hij zich gedurende de twee uren verlof die de werkgever had toegekend samen met de meeste (niet alle) collega's toostte op Kerstdag, ook al was deze drink niet georganiseerd door de werkgever; belangrijk daarbij vond de rechter "*c'est sous l'emprise psychologique de la cohésion sociale qui unit les membres du même milieu de travail que l'intimé a participé à une réunion de détente avec ses collègues à la faveur du petit congé de Noël offert par l'employeur*"[353]. Gelijkaardig is de situatie van een ongeval

[345] Arbh. Antwerpen 10 mei 1977, *RGAR* 1979, nr. 10050.
[346] Arbh. Antwerpen 8 mei 1979, *RW* 1979-80, 2790.
[347] Cass. 12 maart 1979, *Arr. Cass.* 1978-79, 816, *RW* 1978-79, 2683 en *TSR.* 1979, 233.
[348] Arbrb. Luik 5 maart 1976, *JTT* 1977, 13, *De Verz.* 1976, 353 en *Jur. Liège* 1975-76, 286.
[349] Cass. 24 oktober 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 218, *JTT* 1989, 105 en *TSR* 1989, 52.
[350] Art. 8, § 1, tweede lid Arbeidsongevallenwet; Arbh. Gent 1 december 1988, *JTT* 1989, 111.
[351] Zie bv. Arbh. Brussel 20 juni 1983, *RW* 1983-84, 1410; Arbh. Luik 5 december 1985, *JL* 1986, 355, noot; Arbrb. Gent 28 november 1988, *De Verz.* 1989, 260.
[352] Cass. 17 januari 1994, *Arr. Cass.* 1994, 57: een onderbreking van 90 minuten in een café na een voetbalwedstrijd van het bedrijf is geen ongeoorloofde onderbreking, zodat het daaropvolgende ongeval beschouwd kan worden als een arbeidsongeval *versus* Arbh. Gent 11 maart 1993, *T. Verz.* 1994, 76: een oponthoud van zes uren wegens een feestje ter gelegenheid van een oppensioenstelling is een belangrijke onderbreking, zodat het daaropvolgende ongeval niet kan beschouwd worden als arbeidsongeval.
[353] Arbh. Luik 25 februari 1998, *JTT* 1998, 486.

overkomen op de weg naar huis, nadat een werknemer deelneemt aan een bedrijfsfeest georganiseerd door de werkgever buiten de bedrijfslokalen, zelfs als de aanwezigheid van de werknemer op het feest alleen maar als een morele verplichting kan worden aanzien[354]. Ten aanzien van een werknemer die eerst op een bedrijfsreceptie aanwezig was tot 21u, nadien met een aantal collega's tot 22u30 op café was gegaan en vervolgens een ongeval had waaraan hij bezweek, wordt geoordeeld dat er geen sprake is van een arbeidsongeval. Het hof oordeelde dat het bezoek aan het café in principe zou kunnen worden beschouwd als een voortzetting van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, als zou blijken dat het personeel zich met een minimum van organisatie door de werkgever naar het café zou hebben verplaatst. Nu blijkt dat de aanwezigen in het café slechts een spontaan toevallig groepje vormden, is dat niet meer het geval. Ook het feit dat het cafébezoek anderhalf uur had geduurd, had voor het hof tot gevolg dat er geen sprake meer kon zijn van een gewettigde onderbreking van de weg van het werk naar huis en dus evenmin van een arbeidsongeval[355].

219.
De werkgever geniet op burgerlijk gebied immuniteit ten aanzien van de onder invloed zijnde werknemers die het slachtoffer worden van een arbeidsongeval en dus ook ten aanzien van de onder invloed zijnde werknemer die zelf wordt gewond of gedood bij een door hem veroorzaakt arbeidsongeval[356]. De werknemer-getroffene zal nooit kunnen aanvoeren dat de werkgever hem, gelet op zijn toestand, maar het werken had moeten beletten of een andere maatregel had moeten nemen, en burgerrechtelijk aansprakelijk is door zulks niet te hebben gedaan. Dat is anders wanneer het arbeidsongeval schade aan goederen van de werknemer heeft veroorzaakt, bij arbeidswegongevallen of verkeersongevallen: in dat geval heeft de getroffene immers wel de mogelijkheid een rechtsvordering inzake burgerlijke aansprakelijkheid tegen de werkgever, zijn lasthebbers of aangestelden in te stellen[357].

C. De onder invloed zijnde werknemer verwondt of doodt een derde

220.
De aansprakelijkheid van de onder invloed zijnde werknemer verschilt naar gelang de verwondingen worden veroorzaakt bij de werkgever of bij derden (bv. klanten, bezoekers, …) enerzijds, dan wel bij medewerknemers anderzijds. Op strafrechtelijk gebied stelt de werknemer zich vanzelfsprekend in beide gevallen bloot aan vervolgingen op grond van de artikelen 418 tot en met 420 van het Strafwetboek.

1. Verwonding of doding van de werkgever of derden

221.
Wanneer een werknemer onder invloed zijn werkgever of een derde kwetst, dan dient zijn burgerrechtelijke aansprakelijkheid te worden beoordeeld op grond van art. 18 van de Arbeidsovereenkomstenwet. Hij zal slechts tot schadeloosstelling van de werkgever of van een derde gehouden zijn, indien hij een zware fout heeft begaan of een lichte fout die eerder gewoonlijk dan toevallig voorkomt. Daarbij rijzen de al aangehaalde vragen of een in staat van intoxicatie of onder invloed veroorzaakt arbeidsongeval wel kan worden beschouwd als zijnde veroorzaakt tijdens de uitvoering van de arbeidsovereenkomst en of de intoxicatie of het onder invloed zijn als een zware fout kan worden beschouwd[358]. De aansprakelijkheidsregeling van art. 18 van de Arbeidsovereenkomstenwet geldt inderdaad slechts voor schade veroorzaakt tijdens de uitvoering van de arbeidsovereenkomst en naar analogie met bepaalde uitspraken in de

[354] Arbh. Antwerpen 30 januari 1990, *Soc. Kron*. 1992, 197; Arbh. Bergen 14 maart 2003, AR 15.844.
[355] Arbh. Antwerpen 23 juni 1976, *RW* 1976-77, 1462.
[356] Art. 46, § 1 Arbeidsongevallenwet.
[357] Art. 46, § 1, 2°, 5° en 6° Arbeidsongevallenwet.
[358] Zie *supra*, 216 e.v.

arbeidsongevallenregeling[359] zou eraan kunnen worden getwijfeld of dit wel het geval is met ongevallen veroorzaakt onder invloed van alcohol of drugs.

222.
Indien derden door een werknemer onder invloed worden verwond, kunnen zij de werkgever aanspreken om schadeloosstelling te bekomen, hetzij op grond van art. 1382 B.W., hetzij op grond van art. 1384 B.W. De eerste bepaling komt in aanmerking wanneer de werkgever een persoonlijke fout ten laste kan worden gelegd, terwijl hij zelfs bij ontstentenis daarvan burgerrechtelijk aansprakelijk is voor de schadelijke gevolgen van de fouten door zijn werknemers begaan in de uitvoering van hun arbeidsovereenkomst. Deze laatste beperking[360] zou ertoe kunnen leiden dat de burgerlijke aansprakelijkheid van de werkgever wordt terzijde geschoven, met name wanneer men zou oordelen dat de schadeverwekkende werknemer, gelet op de zware staat van intoxicatie, niet zijn arbeidsovereenkomst uitvoerde wanneer hij het ongeval veroorzaakte.

2. Verwonding of doding van medewerknemer

223.
Wanneer een werknemer onder invloed een medewerknemer verwondt of doodt, zal het ongeval voor deze laatste in de regel een arbeidsongeval zijn. Aangezien ook de werknemer onder invloed een aangestelde is van de werkgever, geniet hij de voor deze laatste geldende civielrechtelijke immuniteit[361].

Op dezelfde grond zal daarom ook de werkgever van een werknemer onder invloed nooit burgerrechtelijk kunnen worden aangesproken door medewerknemers van deze laatste, die door hem werden gewond, tenzij het bijvoorbeeld zou gaan om een arbeidswegongeval of verkeersongeval of wanneer schade is toegebracht aan goederen van de werknemer[362]. Vergeefs zouden zij daarom hun burgerrechtelijke vordering tegen de werkgever steunen op het verzuim van deze laatste afdoende maatregelen te treffen. Ook wanneer de werkgever een zware fout of een grove nalatigheid kan worden ten laste gelegd, staat dit nog niet gelijk met een opzettelijke fout, zodat de burgerlijke immuniteit blijft gelden[363] [364].

[359] Zie *supra*, 216.
[360] Art. 1384 B.W. stelt als voorwaarde dat de fout door de aangestelde moet zijn begaan "in de bediening waartoe hij werd gebezigd".
[361] Art. 46, § 1 Arbeidsongevallenwet.
[362] Art. 46, § 1, 2°, 5° en 6° Arbeidsongevallenwet.
[363] Rb. Bergen 22 september 1978, *JTT* 1979, 6.
[364] **Deze tekst is afgesloten in december 2010.**